

ปัญหาหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้กับความรับผิดชอบทางอาญา



นางสาวศิวพร วงศ์สุนทร

สถาบันวิทยบริการ
วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต
สาขาวิชานิติศาสตร์ ภาควิชานิติศาสตร์
คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ปีการศึกษา 2545

ISBN 974-17-9855-5

ลิขสิทธิ์ของจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

NON-PERFORMING LOAN AND CRIMINAL LIABILITY



Miss Siwaporn Vongsoontorn

A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements

for the Degree of Master of Laws in Laws

Department of Law

Faculty of Law

Chulalongkorn University

Academic Year 2002

ISBN 974-17-9855-5

หัวข้อวิทยานิพนธ์ ปัญหาหน้าที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPLs) กับความรับผิดชอบทางอาญา
โดย นางสาวศิวพร วงศ์สุนทร
สาขาวิชา นิติศาสตร์
อาจารย์ที่ปรึกษา รองศาสตราจารย์วีระพงษ์ บุญโยภาส

คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย อนุมัติให้บัณฑิตวิทยาลัยเป็นส่วนหนึ่ง
ของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญาโท

..... คณบดีคณะนิติศาสตร์
(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ธิติพันธ์ุ เขื่อนบุญชัย)

คณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์

..... ประธานกรรมการ
(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ อมรรวดี อังศ์สุวรรณ)

..... อาจารย์ที่ปรึกษา
(รองศาสตราจารย์ วีระพงษ์ บุญโยภาส)

..... กรรมการ
(อาจารย์ เกริก วณิกกุล)

..... กรรมการ
(ดร.ธวัชชัย ยงกิตติกุล)

..... กรรมการ
(พันตำรวจโท สมพร แดงดี)

..... กรรมการ
(อาจารย์ กฤษฎา จีณะวิจารณ์)

นางสาวศิวพร วงศ์สุนทร : ปัญหาหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้กับความรับผิดชอบทางอาญา. (NON - PERFORMING LOAN AND CRIMINAL LIABILITY) อาจารย์ที่ปรึกษา : รองศาสตราจารย์วีระพงษ์ บุญญเษาศ , 153 หน้า. ISBN 974-17-9855-5

การให้สินเชื่อของผู้บริหารสถาบันการเงิน หากกระทำโดยหลีกเลี่ยงกฎหมายหรือ ผ่าฝืนกฎหมาย จงใจไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย อันเป็นการกระทำโดยทุจริต ย่อมจะทำให้สินเชื่อที่ปล่อยไปกลายเป็นหนี้เสียหรือหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ แม้ว่าทางการจะมีมาตรการกำกับดูแลสถาบันการเงิน และการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายให้เข้มงวดมากเพียงใด แต่พบว่าผู้บริหารสถาบันการเงินมีช่องทางที่จะหลีกเลี่ยงได้เสมอ

เมื่อผู้บริหารสถาบันการเงินซึ่งเป็นผู้มีวิชาชีพ มีหน้าที่ต้องใช้ความระมัดระวังในการดูแลรักษาผลประโยชน์และรับผิดชอบต่อเงินฝากของประชาชน หากใช้ดุลพินิจพิจารณาสินเชื่อโดยทุจริต ทำให้เกิดความเสียหายและมีผลกระทบต่อเศรษฐกิจของประเทศ โดยทางปฏิบัติผู้บริหารสถาบันการเงินมักสร้างความเสียหายให้แก่สถาบันการเงิน โดยไม่ต้องรับผิดชอบตามกฎหมาย แม้จะมีบทบัญญัติของกฎหมายที่กำหนดความรับผิดชอบทางอาญากับผู้บริหารสถาบันการเงินไว้ก็ตาม

ดังนั้นการกระทำทุจริตของผู้บริหารสถาบันการเงิน จึงเป็นการยากที่จะตรวจสอบและพิสูจน์ความผิดได้ง่าย ซึ่งการกำกับและตรวจสอบสถาบันการเงินเป็นเพียงมาตรการหนึ่งสำหรับป้องกันมิให้มีการกระทำผิดนอกกรอบที่กฎหมายกำหนดไว้เท่านั้น การกำหนดกฎหมายที่มีลักษณะเฉพาะที่จะใช้บังคับกับผู้บริหารสถาบันการเงิน เพื่อประโยชน์ต่อการพิจารณาความรับผิดชอบทางอาญา ทั้งด้านกระบวนการพิจารณา พยานหลักฐาน จะทำให้การบังคับใช้กฎหมายมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น

สาขาวิชา	นิติศาสตร์	ลายมือชื่อนิสิต.....
ปีการศึกษา	2545	ลายมือชื่ออาจารย์ที่ปรึกษา.....

4386137034 : MAJOR LAW

KEYWORD : CREDIT/LIABILITY/NON – PERFORMING LOAN

MISS SIWAPORN VONGSOONTORN : NON-PERFORMING LOAN AND CRIMINAL LIABILITY. THESIS ADVISOR : ASSOC. PROF. VIRAPHONG BOONYOPHAS,153 pp. ISBN 974-17-9855-5.

If the financial institution' s administrator makes a cheating credit by avoiding, violating or wilfully fail to comply with the law, such credit would be a non-performing loan. Even if there are measures in supervising the financial institution and amending the law but the administrator always has a channel to avoid such measure.

The financial institution' s administrator has a duty to safe and sound banking systems such as responsibility for the deposit account of customer, make a credit with discretion. If the financial institution' s administrator makes a credit by cheating, it affects the countries' s economy. In practicing, although the criminal law has a liabilities for the financial institution' s administrators, but they do not have a criminal liability.

Hence, it is too difficult to examine and prove the guilt of the cheating administrator. One measure in protection an infringement of a statutory provision is supervision and examination. There should be a specific law for the financial institution' s administrator in proceeding evidence in order to comply with an efficient criminal liability.

Field of study Laws

Academic year 2002

Student' s signature.....

Advisor' s signature.....

กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลุล่วงไปได้ โดยความอนุเคราะห์เป็นอย่างดีของท่าน รองศาสตราจารย์ วีระพงษ์ บุญโยภาส อาจารย์ที่ปรึกษา และพันตำรวจโท สมพร แดงดี ซึ่งท่าน ทั้งสองกรุณาให้คำปรึกษา แนะนำและตรวจแก้วิทยานิพนธ์ฉบับนี้จนสำเร็จลุล่วงไปได้ด้วยดี ซึ่ง ผู้เขียนต้องกราบขอบพระคุณเป็นอย่างสูง

นอกจากนี้ ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณเป็นอย่างสูงต่อท่านผู้ช่วยศาสตราจารย์ อมราวดี อังค์สุวรรณ ประธานกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ อาจารย์เกริก วณิกกุล ดร. ธวัชชัย ยงกิตติกุล อาจารย์กฤษฎา จีณะวิจารณ์ ที่กรุณาให้คำแนะนำ และแก้ไข รวมทั้งสละเวลาอันมีค่า ของท่านมาเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์นี้ให้สำเร็จโดยสมบูรณ์

ขอขอบคุณ ผู้บังคับบัญชาที่ให้โอกาสผู้เขียนได้ทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ให้เสร็จสมบูรณ์ และเพื่อน ๆ ในสายคดีที่ให้คำแนะนำและความช่วยเหลือ เมื่อผู้เขียนมีปัญหาในการเขียน วิทยานิพนธ์ ขอขอบคุณคุณวุฒิพงศ์ เก่าวัดมะ ที่คอยช่วยเหลือ และให้กำลังใจ ขอขอบคุณเจ้าหน้าที่ ห้องสมุดคณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ห้องสมุดธนาคารแห่งประเทศไทย ห้องสมุด ศาลอาญา ให้การสนับสนุนตำรา และขอขอบคุณทุกท่านที่มีส่วนเกี่ยวข้องทำให้วิทยานิพนธ์นี้ สำเร็จลุล่วงไปได้ด้วยดี

สุดท้ายนี้ ผู้เขียนขอขอบพระคุณเป็นอย่างสูงต่อนายวินิจ และนางสมพร วงศ์สุนทร บิดาและมารดา และพี่สาวของผู้เขียนที่ให้กำลังใจและให้การสนับสนุนมาโดยตลอด รวมถึงบุญ คุณของครูบาอาจารย์ทั้งหลายที่ให้ความรู้แก่ผู้เขียนมาจนถึงการศึกษาในระดับนี้ ผู้เขียนหวังเป็น อย่างยิ่งว่าวิทยานิพนธ์ฉบับนี้จะก่อให้เกิดประโยชน์แก่ผู้ให้ความสนใจไม่มากนัก

ศิวพร วงศ์สุนทร

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย	ง
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....	จ
กิตติกรรมประกาศ.....	ฉ
สารบัญ	ช
บทที่ 1 บทนำ	1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา	1
1.2 วัตถุประสงค์.....	2
1.3 ขอบเขตการวิจัย.....	3
1.4 สมมติฐานการวิจัย	3
1.5 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....	3
บทที่ 2 หลักเกณฑ์และวิธีการในการอนุมัติสินเชื่อ (CREDIT).....	4
2.1 ลักษณะของสินเชื่อหรือหนี้สิน	4
2.2 บทบาทของสินเชื่อต่อสถาบันการเงิน	6
2.3 ประเภทของสินเชื่อ	7
2.4 รูปแบบการให้สินเชื่อ	10
2.5 หลักเกณฑ์การพิจารณาสินเชื่อ.....	12
2.6 แนวความคิดเกี่ยวกับคุณภาพของสินเชื่อและธนาคาร	16
2.7 สายงานด้านสินเชื่อ	18
2.8 นโยบายและกลไกในการควบคุมและกำกับสถาบันการเงิน.....	25
2.9 หลักเกณฑ์ที่ธนาคารแห่งประเทศไทยใช้กำกับควบคุมสถาบันการเงินในการให้สินเชื่อ	28
2.9.1 การกำกับและควบคุมธนาคารพาณิชย์ตามกฎหมายว่าด้วยการธนาคารพาณิชย์	28
2.9.2 การกำกับและควบคุมบริษัทเงินทุน บริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ และบริษัทเครดิต ฟองซิเอร์ ตามกฎหมายว่าด้วยการประกอบธุรกิจเงินทุน ธุรกิจหลักทรัพย์และ ธุรกิจ เครดิตฟองซิเอร์	31

บทที่	หน้า
บทที่ 3 ปัญหาหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPLs)	34
3.1 สภาพปัญหาและที่มาของปัญหาหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPLs)	34
3.2 สาเหตุของหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPLs)	35
3.3 หลักเกณฑ์การพิจารณาหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPLs)	37
3.3.1 ความหมายของหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPLs)	37
3.3.2 การจัดชั้นสินเชื่อ (Classification of Credit)	39
3.3.3 ความแตกต่างระหว่างหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPLs) กับสินทรัพย์จัดชั้น	42
3.4 การให้สินเชื่อกับปัญหาหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPLs)	43
3.5 การให้สินเชื่อจนเป็นเหตุให้เกิดหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPLs)	51
3.5.1 การให้สินเชื่อโดยฝ่าฝืนต่อกฎหมาย (ความผิดต่อการกำกับดูแล)	51
3.5.2 การให้สินเชื่อโดยทุจริต	55
3.5.3 การให้สินเชื่อโดยไม่วิเคราะห์ความเสี่ยง	59
บทที่ 4 แนวทางและมาตรการในการแก้ไขปัญหาหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPLs) และปัญหาสถาบันการเงิน	69
4.1 แนวทางและมาตรการการแก้ไขปัญหาภายในของสถาบันการเงิน	69
4.1.1 การปรับปรุงโครงสร้างหนี้	69
4.1.2 การฟื้นฟูกิจการลูกหนี้	72
4.1.3 การจำหน่ายหนี้สูญหรือการตัดสินทรัพย์ที่ไม่มีราคาหรือเรียกคืน ไม่ได้ออกจากบัญชี	77
4.1.4 ความตกลงโดยวิธีเก็บรักษาข้อมูล (Confidentiality Agreement)	77
4.1.5 ความตกลงโดยวิธีโอนสิทธิในการได้รับเงินคืน (Assignment Agreement)	78
4.1.6 การติดตามลูกหนี้ (Workout)	79
4.2 แนวทางและมาตรการการแก้ไขปัญหาในระดับประเทศ	80
4.2.1 การปรับปรุงกฎหมาย ประกาศ ข้อบังคับ	80

บทที่	หน้า
4.2.2 การกำกับควบคุม และตรวจสอบสถาบันการเงิน.....	82
4.2.3 บทบาทของบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย (TAMC)	85
4.2.4 บทบาทของบรรษัทบริหารสินทรัพย์สถาบันการเงิน (บปส.)	87
4.2.5 บทบาทของบรรษัทบริหารสินทรัพย์ (AMC)	87
4.3 แนวทางและมาตรการในการแก้ไขปัญหาหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ของต่างประเทศ	91
4.3.1 แนวทางและมาตรการในการแก้ไขปัญหาหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ของ ประเทศมาเลเซีย	91
4.3.2 แนวทางและมาตรการในการแก้ไขปัญหาหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ของ ประเทศเกาหลีใต้.....	94
บทที่ 5 ความรับผิดชอบทางอาญาของผู้ให้สินเชื่อในหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้	98
5.1 แนวความคิดทางทฤษฎีเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล	100
5.2 แนวความคิดเรื่องความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลตามแบบ Civil Law และ Common Law	102
5.3 แนวความคิดเรื่องความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลตามกฎหมายไทย	107
5.4 แนวความคิดเกี่ยวกับความรับผิดในทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคล	108
5.5 ความรับผิดชอบของผู้ให้สินเชื่อในสถาบันการเงิน.....	119
5.6 ความรับผิดของกรรมการ (Director) และพนักงาน (Officer) ต่อผู้ฝากเงินและเจ้าหนี้	121
5.7 หลักเกณฑ์การพิจารณาความรับผิดของผู้ให้สินเชื่อ	122
5.8 หลักเกณฑ์การพิจารณาความรับผิดทางอาญาของผู้ให้สินเชื่อ	132
5.9 ความรับผิดทางอาญาของผู้ให้สินเชื่อจนเป็นเหตุให้เกิดหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้.....	136
5.9.1 ความรับผิดทางอาญาในการให้สินเชื่อจนเกิดเป็นหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้..... ที่เกิดจากการกระทำโดยเจตนา.....	137
5.9.2 ความรับผิดทางอาญาในการให้สินเชื่อจนเกิดเป็นหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้..... ที่เกิดจากการกระทำโดยประมาท.....	138
บทที่ 6 สรุปและข้อเสนอแนะ	140
รายการอ้างอิง.....	150
ประวัติผู้เขียนวิทยานิพนธ์.....	153

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

วิกฤตการณ์สถาบันการเงินที่เกิดขึ้นในแต่ละครั้ง ทำให้ประเทศไทยต้องประสบกับภาวะวิกฤตเศรษฐกิจที่รุนแรงและมักสร้างความเสียหายต่อระบบเศรษฐกิจ แม้ว่าปัญหาที่ต้องเผชิญในช่วงวิกฤตจะไม่แตกต่างกันมากนัก แต่มีผลต่อความเชื่อมั่นของนักลงทุน และต้องใช้เวลา นานกว่าจะเรียกความเชื่อมั่นกลับคืนมา ทั้งนี้เป็นผลมาจากความเจริญเติบโตทางด้านเศรษฐกิจ และสังคมที่มีความเจริญเติบโตอย่างรวดเร็ว แต่ปราศจากมาตรการหรือข้อจำกัดใด ๆ ที่จะมารองรับ ให้ทันกับความเจริญก้าวหน้า เป็นผลให้ระบบเศรษฐกิจต้องล่มสลาย ส่งผลกระทบต่อสังคมส่วนรวม

จากปัญหาวิกฤตเศรษฐกิจที่ทำให้เกิดหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPLs) นั้นมีสาเหตุมาจากหลายประการคือ การเปิดเสรีทางการเงิน (BIBF) ทำให้มีเงินทุนจากต่างประเทศไหลเข้าออกได้ง่าย การสั่งปิดกิจการของบริษัทเงินทุน 56 แห่ง การประกาศลอยตัวของค่าเงินบาท และส่วนหนึ่งมาจากผู้ บริหารสถาบันการเงินมีส่วนเกี่ยวข้อง โดยส่วนใหญ่มักเกิดจากการบริหารงานที่ผิดพลาด ไม่มีการจัดการที่ดีและมีประสิทธิภาพ การให้สินเชื่อโดยหละหลวม ไม่ควบคุมความเสี่ยง และมีการแสวงหาประโยชน์ ให้แก่ตนเองและพวกพ้องด้วยวิธีการหลีกเลี่ยงกฎหมายหรือฝ่าฝืนกฎหมายหรือ กระทำทุจริตด้วยวิธีการต่าง ๆ ทำให้สินเชื่อที่ปล่อยไปนั้นกลายเป็นหนี้เสีย หนี้สูญ หรือหนี้ที่ไม่ก่อ ให้เกิดรายได้ (NPLs) จากพฤติกรรมต่าง ๆ ที่ผู้บริหารสถาบันการเงินได้กระทำลงในรูปแบบต่าง ๆ โดยไม่คำนึงความเสียหายที่จะเกิดขึ้นและกว่าที่ทางการจะเข้าไปตรวจสอบพบพฤติกรรมที่ฝ่าฝืน กฎหมาย กฎเกณฑ์ต่าง ๆ ทำให้ปัญหาวิกฤตสถาบันการเงินส่งผลกระทบรุนแรงและไม่สามารถป้องกันหรือ เยียวยาความเสียหายได้ทันท่วงที

แม้ว่าทางการจะมีมาตรการกำกับดูแลสถาบันการเงิน เพื่อให้เกิดความมั่นคง และมี เสถียรภาพทางการเงินแก่ระบบเศรษฐกิจของประเทศและกำหนดหน้าที่ให้ผู้บริหารสถาบันการเงิน พึงปฏิบัติในฐานะผู้ที่ได้รับความไว้วางใจให้รับผิดชอบต่อเงินฝากของประชาชน โดยมีหน้าที่ต้อง ใช้ความระมัดระวังในการดูแลรักษาผลประโยชน์อย่างเต็มที่ ในฐานะผู้มีวิชาชีพประกอบกิจการพึง กระทำด้วยความระมัดระวังในการจัดการทรัพย์สิน และไม่ว่าจะมีการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายที่ เกี่ยวกับสถาบันการเงิน เพื่อรองรับกับปัญหาที่เกิดขึ้นเพียงใด แต่ผู้บริหารสถาบันการเงินมีช่อง

ทางที่จะหลีกเลี่ยงได้เสมอ ดังนั้น จึงมีความจำเป็นที่ทางการจะต้องมีมาตรการในการกำกับ ควบคุม และตรวจสอบสถาบันการเงิน เพื่อสร้างความเชื่อมั่นให้แก่นักลงทุนและประชาชนผู้ฝากเงิน เพราะ มิฉะนั้นแล้วจะเกิดปัญหาการแห่ถอนเงินฝากขึ้นอีกอย่างที่ผ่านมา รวมทั้งถ้าหากผู้บริหารสถาบันการเงินมีความสำนึกต่อหน้าที่ มีความซื่อสัตย์ มีความระมัดระวังในฐานะผู้มีวิชาชีพแล้ว สถานการณ์ที่ เลวร้ายก็คงจะไม่เกิดขึ้นอีก

โดยการให้สินเชื่อที่เกิดขึ้น จนเกิดเป็นหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPLs) ไม่ว่าจะ กระทำโดยเป็นการละเลยไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย หรือกระทำโดยเจตนาทุจริตของผู้บริหารสถาบัน การเงิน มักพบว่ามีลักษณะเป็นการหลีกเลี่ยงที่จะปฏิบัติตามกฎหมาย ทั้ง ๆ ที่เป็นหลักเกณฑ์ พื้นฐานสำคัญในการพิจารณาอนุมัติสินเชื่อ ที่ผู้บริหารสถาบันการเงินจำเป็นต้องใช้เป็นข้อพิจารณา ประกอบการตัดสินใจ เพื่อใช้วิเคราะห์สินเชื่อตามหลักเกณฑ์การพิจารณาสินเชื่อ ประกอบกับ ทางการมีการออกกฎหมายเพื่อควบคุมและตรวจสอบสถาบันการเงิน เช่น การให้สินเชื่อและการ ก่อภาระผูกพัน การให้กู้ยืมเงิน การลงทุน เป็นต้น เพื่อใช้เป็นแนวทางหรือกรอบมาตรฐานที่ ผู้บริหารสถาบันการเงิน ควรต้องใช้ดุลพินิจในการพิจารณาสินเชื่อที่อยู่บนพื้นฐานความเป็นจริง ด้วยความระมัดระวัง โดยต้องยึดถือปฏิบัติตามแนวทางเดียวกัน และไม่เลือกปฏิบัติแก่กลุ่มบุคคล ใดบุคคลหนึ่งหรือเอื้อประโยชน์ให้แก่กลุ่มตนเองและพวกพ้อง เพราะเป็นที่เห็นได้ชัดเจนว่า หาก พิจารณาการให้สินเชื่อส่วนใหญ่ที่เกิดความเสียหาย มักเกิดในกลุ่มบุคคลที่ตนเองรู้จักและมีความ คำนึง โดยไม่พิจารณาหรือวิเคราะห์ความเสี่ยงที่อาจจะเกิดขึ้น ฉะนั้น การอนุมัติสินเชื่อจนเป็น เหตุให้เกิดหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPLs) โดยมีความเสียหายนั้น จะมีความรับผิดชอบตามกฎหมาย หรือไม่เพียงใด จึงเป็นกรณีที่ต้องทำการศึกษา

1.2 วัตถุประสงค์

1. เพื่อศึกษาหลักเกณฑ์การให้สินเชื่อที่มีการจัดการอย่างมีประสิทธิภาพ
2. เพื่อทราบแนวทางหรือวิธีการจัดการสินเชื่อที่มีปัญหาหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPLs) ในมุมมองของผู้ให้สินเชื่อ
3. เพื่อทราบขอบเขตหรือความรับผิดชอบทางอาญาของผู้ให้สินเชื่อ
4. เพื่อหาแนวทางหรือมาตรการป้องกันการอนุมัติสินเชื่อโดยมิชอบหรือทุจริต

1.3 ขอบเขตการวิจัย

1. ศึกษาถึงระบบการให้สินเชื่อที่มีการปฏิบัติตามหลักเกณฑ์หรือระเบียบที่กำหนดไว้
2. ศึกษาว่าการให้สินเชื่อตามกระบวนการที่ถูกต้องจะสามารถช่วยแก้ปัญหาหนี้เสียได้เพียงใด
3. ศึกษาว่าการให้สินเชื่อที่ก่อให้เกิดหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPLs) มีลักษณะเป็นการให้สินเชื่อที่ทุจริตหรือเอื้อประโยชน์ต่อกลุ่มบุคคลใดหรือไม่
4. ศึกษาแนวทาง หรือมาตรการทางกฎหมายที่ควบคุม และตรวจสอบการให้สินเชื่อในรูปแบบต่าง ๆ

1.4 สมมติฐานการวิจัย

การอนุมัติสินเชื่อจำเป็นที่ผู้ให้สินเชื่อต้องพิจารณาโดยอาศัยปัจจัยและองค์ประกอบหลายอย่าง รวมถึงการวิเคราะห์สินเชื่อโดยคำนึงถึงความเป็นไปได้ของโครงการ วัตถุประสงค์ฐานะของลูกค้า หลักประกัน ตลอดจนความสามารถในการชำระหนี้คืนและผลประโยชน์ตอบแทนที่สถาบันการเงินจะได้รับในอัตราที่เหมาะสม มิฉะนั้นแล้วการปล่อยสินเชื่อจะมีแนวโน้มก่อให้เกิดหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้หรือหนี้เสียเป็นจำนวนมาก และสิ่งสำคัญคือเมื่อมีการอนุมัติสินเชื่อแล้วจะต้องติดตามว่ามีการนำสินเชื่อไปใช้ตรงตามวัตถุประสงค์ที่ขออนุมัติสินเชื่อไว้หรือไม่ ซึ่งผู้ให้สินเชื่อจะต้องพิจารณาด้วยความละเอียดรอบคอบ แม้ว่าการให้สินเชื่อในรูปแบบและพฤติการณ์ต่าง ๆ จนเกิดผลกระทบต่อเศรษฐกิจ แต่ก็ยังไม่มีความหมายที่กำหนดขอบเขตว่าการให้สินเชื่อที่มีความเสียหายเพียงใดบ้างที่จะต้องมีความรับผิดชอบในทางอาญา

1.5 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. ถ้ามีการอนุมัติสินเชื่อตามหลักเกณฑ์หรือระเบียบที่กำหนดไว้โดยถูกต้องเหมาะสมแล้ว จะช่วยแก้ไขปัญหาเศรษฐกิจหรือลดปัญหาหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPLs)
2. ผู้ให้สินเชื่อจะได้รับความคุ้มครองจากกฎหมาย หากได้ปฏิบัติตามระเบียบ ขั้นตอนแนวทาง และกระบวนการในการให้สินเชื่อ
3. แนวบรรทัดฐานที่กฎหมายใช้เป็นเกณฑ์สำหรับพิจารณาความรับผิดชอบของผู้ให้สินเชื่อจนเกิดเป็นหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPLs)

บทที่ 2

หลักเกณฑ์และวิธีการในการอนุมัติสินเชื่อ (CREDIT)

การปล่อยสินเชื่อถือว่าเป็นหน้าที่สำคัญที่สุดของธนาคารพาณิชย์ เพราะรายได้ส่วนใหญ่ของธนาคารพาณิชย์จะได้จากดอกเบี้ยการปล่อยสินเชื่อ และในขณะเดียวกันการปล่อยสินเชื่อเป็นหน้าที่ที่ต้องเผชิญกับอัตราความเสี่ยงสูง ดังนั้น การวางนโยบายสินเชื่อที่มีสมรรถภาพ จึงจำเป็นสำหรับธนาคารพาณิชย์ทุกแห่ง เพื่อที่จะเป็นแนวทางที่จะนำไปสู่วัตถุประสงค์ของธนาคารพาณิชย์ และรับใช้บริการแก่สาธารณะที่ธนาคารพาณิชย์ตั้งอยู่อย่างพอใจและมีประสิทธิภาพ¹ และการศึกษาถึงหลักการจัดการสินเชื่อที่มีประสิทธิภาพที่จะทำให้บรรลุเป้าหมายหลักของกิจการ² คือ การรักษาสภาพคล่อง (Liquidity Objectives) และการทำกำไร (Profitability Objectives) โดยให้มีความเสี่ยง (risk) และต้นทุนในการจัดการสินเชื่อ (cost) ต่ำที่สุด (minimized risk and cost)

2.1 ลักษณะของสินเชื่อหรือหนี้สิน

ตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถานได้ให้ความหมายของคำว่า “สินเชื่อ” หมายถึง เงินที่ให้เป็นที่ไว้ด้วยความเชื่อ และ “หนี้สิน” หมายถึง เงินที่ผู้หนึ่งติดค้างอยู่จะต้องใช้ให้แก่อีกผู้หนึ่ง

สินเชื่อ³ (Credit) มีที่มาจากคำภาษาลาตินว่า Credere แปลว่า to trust หรือ to believe และนักวิชาการบางท่านกล่าววามมาจากคำภาษาลาติน Credo ซึ่งเป็นคำผสมระหว่างคำภาษาสันสกฤต Crad แปลว่า ความเชื่อถือไว้วางใจ กับคำภาษาลาติน do แปลว่า ทำให้เกิดหรือมอบ จะเห็นได้ว่าที่มาของคำว่าสินเชื่อนั้นมาจากรากฐานเดียวกัน คือ ความเชื่อถือและไว้วางใจ

ทั้งนี้ คำว่า เครดิต⁴ (Credit) เป็นคำทับศัพท์ในภาษาอังกฤษและเข้าใจกันโดยทั่วไปแต่ในคำแปลภาษาไทย เราเรียกว่า “สินเชื่อ” หมายความว่าเชื่อใจโดยการให้นำสิ่งของไปได้ก่อนโดยการชำระเงินภายหลัง

¹ ชรินทร์ พิทยาวิจิตร, ธนาคารพาณิชย์ใช้มาตรการอะไรในการพิจารณาปล่อยสินเชื่อ, หน้า 46.

² ดารณี พุทธิวิบูลย์, การจัดการสินเชื่อ, (กรุงเทพมหานคร : คณะพาณิชย์ศาสตร์และการบัญชี จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2530), หน้า 1.

³ เรื่องเดียวกัน.

⁴ วานิช พูลวงศ์กาญจน์, คัมภีร์บริหารสินเชื่ออย่างมีประสิทธิภาพ, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพมหานคร : สโมสรการพิมพ์, 2530), หน้า 44.

อันที่จริงแล้วสินเชื่อและหนี้สินเป็นสิ่งเดียวกัน แต่พิจารณาจากคนละด้านกัน สินเชื่อและหนี้สินต่างก็เป็นพันธะที่จะต้องจ่ายในอนาคต และเนื่องจากเงินถูกใช้อย่างแพร่หลายในการเป็นมาตรฐานในการชำระหนี้ในอนาคต สินเชื่อและหนี้สินจึงเป็นพันธะที่จะต้องจ่ายเงินจำนวนที่คงที่จำนวนหนึ่ง ถ้าพิจารณาในแง่ของผู้ที่จะได้รับการชำระเงินในอนาคต พันธะนั้นก็คือสินเชื่อ หรืออำนาจในการที่จะเรียกร้องให้ผู้อื่นชำระเงินให้แก่เขา แต่ถ้าหากพิจารณาในแง่ของผู้ที่มีพันธะที่จะต้องจ่ายเงินในอนาคต พันธะนั้นคือหนี้สิน เนื่องจากสินเชื่อและหนี้สินเป็นสิ่งเดียวกัน แต่มองจากคนละด้าน ปริมาณของหนี้สินที่คงค้างอยู่ ณ ขณะใดขณะหนึ่ง จึงย่อมต้องเท่ากับปริมาณของสินเชื่อที่มีอยู่ในขณะนั้น⁵

นอกจากนี้ ได้มีผู้กำหนดความหมายของสินเชื่อไว้หลายลักษณะ⁶ ดังนี้

ในแง่ของการค้า สินเชื่อ หมายถึงความเชื่อถือที่ผู้ขายมีต่อผู้ซื้อ และยอมมอบสินค้าหรือบริการให้แก่ผู้ซื้อไปก่อนโดยไม่ต้องชำระเงินสด แต่มีสัญญาการชำระเงินค่าสินค้าหรือบริการนั้นในวันข้างหน้าตามการตกลงกันระหว่างผู้ซื้อและผู้ขาย ซึ่งก่อให้เกิดภาวะความเป็นลูกหนี้และเจ้าหนี้ตามมา

ในแง่ของผู้บริโภค สินเชื่อ หมายถึง ความสามารถที่จะได้สินค้าหรือบริการไปใช้ก่อน โดยตกลงว่าจะนำเงินมาชำระค่าสินค้าหรือบริการในภายหลัง

ในแง่ของสถาบันการเงิน สินเชื่อ หมายถึงบริการชนิดหนึ่งของสถาบันการเงินที่ก่อให้เกิดรายได้หลักแก่สถาบันการเงิน และมีความสำคัญที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบกระเทือนต่อระบบธุรกิจของชุมชนเป็นอย่างยิ่งด้วย

ในวงการธุรกิจ เครดิตอาจจะแบ่งออกเป็น 3 ส่วน⁷ คือ

(1) รายการเกี่ยวกับเครดิต (Credit transaction) คือรายการและรายละเอียดเกี่ยวกับการเชื่อ การกู้ยืมเงิน ซึ่งรายการเครดิตดังกล่าวก่อให้เกิดสิทธิแก่ผู้ขายในอันที่จะรับชำระเงินในอนาคตตามเวลาที่กำหนด

⁵ ชมเพลิน จันทร์เรืองเพ็ญ, เศรษฐศาสตร์การเงินและการธนาคาร, (โรงพิมพ์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย : มีนาคม 2535), หน้า 51-52.

⁶ ดารณี พุทธิวิบูลย์, อ้างแล้ว, หน้า 2.

⁷ วานิช พลูวังกาญจน์, อ้างแล้ว, หน้า 46.

(2) ฐานะทางเครดิต (Credit standing) คือฐานะทางเครดิตว่าอยู่ในฐานะอะไร ดี เลว เพียงใดในการชำระหนี้ ซึ่งการพิจารณานั้นจะพิจารณาเป็นราย ๆ ไป

(3) ตราสารการเครดิต (Credit instrument) เป็นเอกสารสัญญาการชำระหนี้ เช่น เช็ค ตั๋วสัญญาใช้เงิน ตั๋วชนิดที่สามารถเปลี่ยนมือได้ เป็นต้น

โดยที่ลักษณะของเครดิตทั้ง 3 ส่วนนี้มีส่วนสัมพันธ์กันเป็นอย่างมาก ในการพิจารณาการให้เครดิตจึงต้องทำกันอย่างละเอียด โดยการยึดหลักอัตราเสี่ยงให้มันน้อยที่สุดเท่าที่จะน้อยได้

2.2 บทบาทของสินเชื่อต่อสถาบันการเงิน⁸

เนื่องจากเงินและสินเชื่อได้ชื่อว่าเป็นสินทรัพย์ (Assets) ประเภทหนึ่งทางเศรษฐกิจ ย่อมจะต้องมีตลาดและผู้ประกอบการโดยเฉพาะ เช่นเดียวกับสินค้าประเภทอื่น เช่น สินค้าเกษตรก็ย่อมต้องมีตลาดผู้ประกอบการที่มีความชำนาญเฉพาะด้านสินค้าเกษตร โดยกรณีนี้คือตลาดการเงินหรือตลาดเงินทุน (Financial market) และสถาบันการเงิน ซึ่งดำเนินธุรกิจเกี่ยวกับสินเชื่อไว้ ด้วยเพราะตลาดการเงิน (Financial market) จะเป็นแหล่งอำนวยความสะดวกแก่ผู้ต้องการใช้เงินทุน โดยมีสถาบันการเงิน (Financial institute) เป็นกลไกทางการเงิน (Financial mechanism) ซึ่งทำหน้าที่เป็นสื่อกลางในการระดมเงินออม (Savings) ทั้งจากภาคเอกชน และภาครัฐบาลมาเป็นทุนแก่ผู้ต้องการใช้เงินทุนทั้งที่เป็นบุคคลธรรมดา ธุรกิจ หรือหน่วยงานของรัฐก็ได้

ตลาดการเงินหรือตลาดเงินทุน (Financial market) สามารถแบ่งออกได้ดังนี้⁹

ตลาดการเงินนอกระบบ หมายถึง แหล่งการเงินที่เกิดขึ้นเองตามความจำเป็นและความต้องการของสิ่งแวดล้อม ระเบียบ กฎเกณฑ์และข้อตกลงต่าง ๆ ขึ้นอยู่กับความพอใจระหว่าง “นายทุน” และ “ลูกค้า” ฉะนั้น จึงยืดหยุ่นอยู่ตลอดเวลาและไม่เป็นไปตามครรลองของตัวบทกฎหมาย เงินทุนที่เคลื่อนไหวอยู่ในตลาดประเภทนี้มีรูปแบบต่าง ๆ กัน เช่น การให้กู้ยืมธรรมดา การรับจำนำ การเล่นแชร์ เป็นต้น

ตลาดการเงินในระบบ หมายถึง แหล่งการเงินที่มีการดำเนินงานโดยสถาบันการเงินต่าง ๆ ภายในขอบเขตของตัวบทกฎหมาย ระเบียบและกฎเกณฑ์ในทางปฏิบัติจะแตกต่างกันไปตามแต่ละประเภทของสถาบันโดยมีกฎหมายระบุไว้

ตลาดเงิน (Money Market) หมายถึง แหล่งจัดหาเงินทุนแก่ผู้ต้องการเงินในระยะเวลาสั้น เช่น โดยการกู้ยืมประเภทตั๋วเงินคลัง ตั๋วเงินประเภทต่าง ๆ

⁸ ดารณี พุทธิวิบูลย์, อ้างแล้ว, หน้า 3.

⁹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 4.

ตลาดทุน (Capital Market) หมายถึง ตลาดที่ให้เงินทุนในระยะยาว เช่น พันธบัตร รัฐบาล หุ้นกู้ หุ้นสามัญ เป็นต้น

สำหรับสถาบันการเงิน (Financial Institution) ซึ่งเป็นกลไกสำคัญของตลาดการเงินในระบบ และเศรษฐกิจนั้นไม่ว่าจะเป็นรูปใดและลักษณะใดต่างก็จะทำหน้าที่ทั่วไปที่สำคัญ 3 ประการคือ

1. หน้าที่ในการเป็นสถาบันแหล่งกลาง (Intermediation function) เพื่อรวบรวมเงินออมจากประชาชนผู้สามารถออมเงิน แล้วนำเงินออมจากผู้ออมรายเล็กไปให้กู้แก่ประชาชนผู้ต้องการเงินจำนวนมากเพื่อลงทุน เรียกว่า เป็นกระบวนการแปลงสภาพ กล่าวคือ แปลงสภาพจากเงินออมรายเล็ก ๆ ให้กลายเป็นเงินกู้รายใหญ่

2. หน้าที่ในการลดความเสี่ยง (Risk minimization function) ดังได้กล่าวแล้วว่า เมื่อมีสินเชื่อบริการที่ตามมาคือความเสี่ยงสถาบันการเงินจะช่วยทำหน้าที่ลดความเสี่ยงได้ เพราะเมื่อมีการดำเนินงานเป็นรูปสถาบันย่อมมีความสามารถในการว่าจ้างพนักงานผู้มีความชำนาญในสาขาต่าง ๆ เพื่อมาทำการวิเคราะห์สินเชื่อและให้ข้อเสนอแนะ อันจะทำให้ลดอัตราความเสี่ยงจากหนี้สูญได้มาก นอกจากนี้ยังสามารถกระจายประเภทสินทรัพย์ออกไปได้หลายลักษณะเพื่อลดความเสี่ยงได้และในแง่ของการใช้กฎหมายก็จะมีผลบังคับที่ดีกว่าด้วย

3. หน้าที่ในการจัดหาตลาดหรือสภาพคล่อง (Function to provide liquidity) โดยสถาบันการเงินสามารถให้การค้ำประกันแก่ผู้ลงทุนในกรณีต้องการกู้ยืมเงินทุนด้วยการออกหลักทรัพย์หรือออกหุ้นกู้

2.3 ประเภทของสินเชื่อ

ในการจำแนกสินเชื่อ (Types of Credit) เป็นประเภทต่างๆ นั้น อาจจะใช้ฐานต่าง ๆ กัน ในการจำแนกประเภทในหลายลักษณะและแตกต่างกันออกไปขึ้นกับว่าผู้ที่แบ่งประเภทนั้นต้องการเน้นในเรื่องใด หรือเพื่อใช้ประโยชน์อะไร บางแห่งอาจจำแนกตามระยะเวลาการให้กู้ยืม บางแห่งอาจแบ่งประเภทตามบริการที่ตนมีให้ลูกค้าและการเรียกสินเชื่อจะแตกต่างกันออกไป การจำแนกประเภทสินเชื่อสามารถแยกได้เป็นประเภทดังนี้

1. ประเภทของสินเชื่อตามวัตถุประสงค์ของการขอการใช้ ว่าจะนำไปใช้จ่ายเพื่อการใด มักจะเรียกชื่อสินเชื่อนั้น สินเชื่ออาจแบ่งตามวัตถุประสงค์ของการใช้เป็นสามประเภทย่อยคือ¹⁰

(1) สินเชื่อเพื่อการลงทุน (investment credit) สินเชื่อประเภทนี้นับว่ามีความสำคัญยิ่งต่อความเจริญทางเศรษฐกิจของประเทศ เพราะผู้ที่กู้ยืมไปจะนำไปใช้ในการซื้อสินค้าประเภท

¹⁰ ชมเพลิน จันทรเรืองเพ็ญ, อ้างแล้ว, หน้า 58-59.

ทุน เช่น เครื่องจักร เครื่องมือ การก่อสร้างโรงงานอันจะมีส่วนช่วยเพิ่มกำลังความสามารถในการผลิตของประเทศในอนาคต สินเชื่อเพื่อการลงทุนมักเป็นสินเชื่อระยะยาว

(2) สินเชื่อเพื่อการพาณิชย์ (commercial credit) ลักษณะของสินเชื่อประเภทนี้มักใช้ไปสำหรับเป็นค่าใช้จ่ายในการผลิตสินค้าและบริการและจำหน่ายสินค้า โดยทั่วไปจะมีระยะเวลาสั้น

(3) สินเชื่อเพื่อการบริโภค (consumer credit) สำหรับสินเชื่อประเภทนี้ในอดีตธนาคารพาณิชย์มักไม่ให้ความสนใจแก่การให้สินเชื่อประเภทนี้เท่าใดนัก เนื่องจากมีความเห็นว่า ผู้ที่ไม่มีเงินเพียงพอที่จะซื้อสิ่งของใด ๆ ก็ตามก็ควรที่จะชะลอการซื้อไปก่อน และทำการเก็บหอมรอมริบจนกว่าจะมีเงินซื้อได้แทนที่จะต้องไปกู้หนี้ยืมสิน แต่เนื่องจากธนาคารพาณิชย์ได้เห็นการเจริญเติบโตและการขยายตัวของสถาบันการเงินประเภทอื่น ๆ ที่มีการให้สินเชื่อเพื่อการบริโภค ซึ่งเดิมทีก็เริ่มจากสินเชื่อเพื่อการซื้อรถยนต์ แต่ต่อมาก็ขยายไปถึงสินค้าบริโภคประเภทถาวรอื่น ๆ อีกด้วย ธนาคารพาณิชย์จึงเริ่มให้ความสนใจแก่การให้สินเชื่อประเภทนี้ด้วย

ปัจจุบันการให้สินเชื่อเพื่อการบริโภคเป็นไปอย่างแพร่หลาย และมีส่วนช่วยให้การจับจ่ายใช้สอยของประชาชนเป็นไปอย่างคล่องตัว อย่างไรก็ตาม สินเชื่อเพื่อการบริโภคนับว่ามีส่วนช่วยทำให้ประชาชนมีการใช้จ่ายเกินตัว และอาจก่อให้เกิดปัญหาต่อเสถียรภาพทางเศรษฐกิจของประเทศได้

ในการแบ่งประเภทของสินเชื่อตามวัตถุประสงค์ของการใช้นั้น อาจแบ่งตามสาขาเศรษฐกิจ ซึ่งเป็นผู้ได้รับสินเชื่อ ในกรณีของประเทศไทย การแบ่งสินเชื่อตามวัตถุประสงค์ของการใช้ ซึ่งจำแนกตามสาขาเศรษฐกิจต่าง ๆ ที่เป็นผู้ได้รับสินเชื่อแบ่งออกได้ดังนี้

- (1) การเกษตร
- (2) เหมืองแร่
- (3) อุตสาหกรรม
- (4) ก่อสร้าง
- (5) ที่ดินและที่อยู่อาศัย
- (6) การส่งเข้า
- (7) การส่งออก
- (8) การค้าส่ง/ค้าปลีก
- (9) สาธารณูปโภค
- (10) สถาบันการเงิน
- (11) บริการ
- (12) ส่วนบุคคล
- (13) อื่น ๆ

2. ประเภทของสินเชื่อจำแนกตามระยะเวลาในการชำระคืนสินเชื่อ¹¹ สินเชื่ออาจแบ่งออกตามระยะเวลาของการให้สินเชื่อ จะเร็วหรือช้านานเพียงใด ปกติจะแบ่งเป็น 4 ประเภทด้วยกันคือ

2.1 สินเชื่อประเภทเผื่อเรียก (Call or Demand Credit) ประเภทนี้ต้องชำระหนี้ทันทีเมื่อฝ่ายผู้ให้สินเชื่อเรียกร้องให้ชำระ แต่ในทางปฏิบัติ มักจะแจ้งล่วงหน้า 1 วัน เพื่อลูกหนี้จะได้เตรียมการทัน

2.2 สินเชื่อระยะสั้น (Short Term Credit) เป็นสินเชื่อที่ต้องชำระคืนภายใน 1 ปี

2.3 สินเชื่อระยะปานกลาง (Intermediate Term Credit) เป็นสินเชื่อที่ต้องชำระคืนตั้งแต่เกิน 1 ปี ถึง 3 ปีหรือ 5 ปี แล้วแต่การกำหนดและตกลงกัน

2.4 สินเชื่อระยะยาว (Long Term Credit) กำหนดชำระคืนตั้งแต่ 3 หรือ 5 ปีขึ้นไป

3.ประเภทของสินเชื่อตามลักษณะของผู้ใช้¹² การจำแนกสินเชื่อประเภทนี้อาจแบ่งออกได้เป็น 2 ประเภทคือ

(1) สินเชื่อที่ให้แก่ภาคเอกชน (private sector) อาจเป็นการให้สินเชื่อแก่รายบุคคลหรือแก่หน่วยธุรกิจ ซึ่งพวกเหล่านี้จะนำสินเชื่อที่ได้รับไปใช้เพื่อการบริโภค เพื่อการพาณิชย์ หรือเพื่อการผลิตดังได้กล่าวไว้แล้วข้างต้น

(2) สินเชื่อที่ให้แก่ภาครัฐบาล (public sector) หมายถึงสินเชื่อที่ให้แก่งานของรัฐบาลและรัฐวิสาหกิจ เนื่องจากภาครัฐบาลโดยเฉพาะในประเทศกำลังพัฒนามักมีการใช้จ่ายที่สูงกว่ารายได้จากภาษีอากรที่จัดเก็บได้ ดังนั้นภาครัฐบาลจึงจำเป็นต้องกู้ยืมเงินเพื่อมาใช้จ่ายในการพัฒนาประเทศ ภาครัฐบาลสามารถกู้ยืมเงินได้มากน้อยเพียงใดขึ้นอยู่กับความสามารถในการจัดเก็บภาษีของรัฐ เพราะความสามารถนี้เป็นเครื่องมือแสดงถึงสมรรถนะในการชำระคืนเงินกู้ ถ้ารัฐบาลกู้ยืมไปเพื่อใช้จ่ายในโครงการลงทุนที่ให้ผลตอบแทนสูง ย่อมมีผลให้เศรษฐกิจเจริญเติบโตอย่างรวดเร็ว ซึ่งทำให้รัฐบาลสามารถเก็บภาษีได้เพิ่มขึ้น และมีสมรรถนะในการชำระคืนเงินกู้สูง ในทางตรงกันข้าม ถ้ารัฐบาลกู้ยืมไปเพื่อใช้ในการบริโภค หรือใช้ในโครงการลงทุนที่ให้ผลตอบแทนต่ำสมรรถนะในการชำระคืนเงินกู้ก็จะต่ำด้วย สินเชื่อที่ภาครัฐบาลได้รับอาจได้มาจากธนาคารกลางของประเทศ สถาบันการเงินภายในประเทศ และสถาบันการเงินต่างประเทศ

¹¹ ดารณี พุทธิวิบูลย์, อ้างแล้ว, หน้า 15.

¹² ชมเพลิน จันทรเรืองเพ็ญ, อ้างแล้ว, หน้า 59.

4.ประเภทของสินเชื่อตามวิธีการให้¹³ สินเชื่ออาจแบ่งประเภทตามวิธีการให้ โดยแบ่งเป็น

(1) การให้โดยตรง (direct) แต่เดิมนั้นการให้สินเชื่อมักกระทำกันโดยตรง กล่าวคือ ผู้ที่มีเงินเหลือใช้ให้กู้ยืมโดยตรงแก่ผู้ขาดแคลนเงิน ปัจจุบันนี้การให้สินเชื่อบางประเภทก็ยังกระทำกันโดยตรง เช่น การขายสินค้าเชื่อ การให้กู้ยืมส่วนบุคคล ฯลฯ

(2) การให้โดยอ้อม (indirect) ลักษณะที่สำคัญของสังคมสมัยใหม่คือ การมีสถาบันการเงินเป็นตัวกลางทางการเงินในการให้สินเชื่อโดยทางอ้อม ผู้ที่มีเงินเหลือใช้จะนำเงินไปฝากกับสถาบันการเงินต่าง ๆ เช่น ธนาคารพาณิชย์ บริษัทเงินทุน หรือบริษัทประกันชีวิต ฯลฯ เมื่อสถาบันการเงินเหล่านี้ได้รับเงินทุนจากประชาชน ก็จะออกเอกสารแสดงพันธะที่มีต่อเจ้าของเงินเหล่านี้ เพื่อเป็นการแลกเปลี่ยนกับเงินที่ได้รับ เช่น ใบฝากประจำ ตั๋วสัญญาใช้เงิน วรรณกรรม ฯลฯ สถาบันการเงินจะทำหน้าที่ในการนำเงินฝากไปให้ผู้ที่ต้องการใช้กู้ยืม โดยวิธีการนี้ก็ได้ทำให้เกิดหนี้สินและสินเชื่อขึ้นในระบบเศรษฐกิจ

2.4 รูปแบบการให้สินเชื่อ

ในการแบ่งรูปแบบหรือลักษณะของสินเชื่อตามวัตถุประสงค์ของการขอสินเชื่อ นั้น มีผู้แบ่งสินเชื่อลักษณะนี้ออกเป็น 3 กลุ่ม ได้แก่

2.4.1 สินเชื่อเพื่อการบริโภค (Consumer credit) เป็นสินเชื่อที่มีขอบเขตกว้าง เพราะจะเกี่ยวข้องกับชีวิตประจำวันเป็นส่วนใหญ่ ซึ่งมีหลายรูปแบบด้วยกัน สามารถแบ่งออกได้เป็น 2 ประเภทคือ

(1) สินเชื่อค้ำปลีก จะอยู่ในรูปของสินค้าและบริการสินเชื่อที่พ่อค้าปลีกให้บริการแก่ผู้บริโภคเป็นเงินเชื่อ

(2) สินเชื่อเงินกู้ส่วนบุคคล (Personal loan credit) ในส่วนนี้จะเกี่ยวข้องกับการนำเงินไปใช้ส่วนตัว ตามปกติสินเชื่อประเภทนี้จะเป็นสินเชื่อระยะสั้น โดยพิจารณาความเสี่ยงจากผู้กู้ ซึ่งอาจจะเป็นการให้สินเชื่อมีหลักประกัน เช่น จำนอง หรือบุคคลค้ำประกัน โดยปกติจะมียอดเงินกู้ไม่สูงมากนัก เช่น สินเชื่อกู้ยืมผ่อนบ้าน เป็นต้น

¹³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 60.

2.4.2 สินเชื่อเพื่อการธุรกิจ สินเชื่อประเภทนี้ ในการขอสินเชื่อส่วนใหญ่เพื่อจะนำไปประกอบกิจการ การค้า การลงทุน โดยจะถูกนำไปใช้ในการซื้อเครื่องจักร นำไปหมุนเวียนในธุรกิจ เพื่อให้เกิดความคล่องตัวทางการเงิน ซึ่งพอจะสรุปได้ดังนี้

(1) สินเชื่อเพื่อการค้าบริการ หมายถึง ผู้ผลิตขอสินเชื่อเพื่อซื้อวัตถุดิบไว้ใช้ในการผลิต โดยซื้อเป็นเงินสดแล้วนำวัตถุดิบนั้นมาผลิตอีกทีหนึ่ง เพื่อนำออกขายในตลาดหรืออาจจะจ่ายเพื่อเป็น

(2) ค่าแรงคนงานก็ได้ ตามปกติเมื่อผู้ผลิตขายสินค้าได้แล้วก็จะนำเงินที่ได้จากราคาสินค้านั้นไปชำระหนี้ให้กับผู้ปล่อยสินเชื่อ ซึ่งสินเชื่อประเภทนี้ควรจะมียearsสั้น เพราะเป็นเงินทุนหมุนเวียน

(3) สินเชื่อธนาคารพาณิชย์ ตามปกติแล้วธนาคารพาณิชย์จะทำธุรกิจเกี่ยวกับการรับฝากเงิน ด้วยการจ่ายดอกเบี้ยให้ผู้ฝาก และนำเงินฝากมาเป็นสินเชื่อในการให้กู้ยืม ทั้งกรณีที่มีหลักประกันและไม่มีหลักประกันในการกู้ ขณะเดียวกันธนาคารพาณิชย์ก็จะมีรายได้จากดอกเบี้ยของเงินที่ให้กู้ยืมไป ส่วนหนึ่งนำมาจ่ายเป็นดอกเบี้ยเงินฝาก ในการดำเนินธุรกิจดังกล่าวธนาคารพาณิชย์จะต้องมีเงินสดสำรองไว้ เพื่อผู้ฝากเงินสามารถถอนเงินฝากได้ทันที ทั้งนี้เพื่อความมั่นคงในธุรกิจของธนาคาร และเป็นหลักประกันแก่ประชาชนที่นำเงินมาฝาก

ในการปล่อยสินเชื่อของธนาคารพาณิชย์นั้น เนื่องจากมีอัตราความเสี่ยงค่อนข้างจะสูง ธนาคารพาณิชย์จึงมักจะมีสภาพพิถีพิถันในการปล่อยสินเชื่อในแต่ละครั้ง โดยจะมีการประเมินหลักประกัน และคุณสมบัติของผู้ขอสินเชื่อประกอบด้วยเป็นสิ่งสำคัญ โดยทั่วไปธนาคารพาณิชย์จะปล่อยสินเชื่อในระยะสั้นคือไม่เกิน 1 ปี ส่วนสินเชื่อระยะยาวนั้นมีค่อนข้างน้อย ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับการบริหารสัดส่วนของสินเชื่อ และการบริหารสภาพคล่องของธนาคารแต่ละแห่ง

2.4.3 สินเชื่อเพื่อการลงทุน (Investment credit) มักจะเป็นการลงทุนที่มีระยะเวลานาน เช่น ลงทุนในที่ดิน อาคารโรงงาน เครื่องจักร และสินค้าคงเหลือ ตามปกติผู้ลงทุนจะหาทุนที่มีอายุกำหนดระยะยาวเช่นเดียวกับระยะเวลาของการลงทุน เงินทุนเหล่านี้อาจจะได้มาจากเงินทุนของตนเอง แต่ถ้าไม่พออาจจะหามาจากแหล่งภายนอกในลักษณะเงินกู้หรือสินเชื่อ

2.4.4 สินเชื่อในตลาดเปิด (Open market credit) ในธุรกิจขนาดใหญ่ที่มีความจำเป็นในการใช้เงินทุนจะมีมาก มีความจำเป็นที่จะต้องมีการลงทุนเพิ่มขึ้น ดังนั้นจึงมีวิธีการระดมทุนออกมาในรูปแบบต่างๆ ที่ไม่เหมือนกับวิธีธรรมดาทั่วไป เช่น การออกหุ้นกู้หรือตั๋วสัญญาใช้เงินขายในตลาดหลักทรัพย์ โดยการขายผ่านนายหน้า ระยะเวลาอาจจะเป็น 3 เดือน 6 เดือน หรือ 1 ปี

สำหรับธุรกิจที่ใช้สินเชื่อแบบนี้มักจะเป็นสถาบันการเงินที่ออกในรูปแบบของตั๋วสัญญาใช้เงิน ซึ่งกระทรวงการคลังอนุญาตให้ทำได้ เช่น บริษัทเงินทุน หรือเครดิตฟองซิเอร์

2.4.5 สินเชื่อเพื่อการส่งออก (Export credit) เกิดจากการส่งสินค้าไปจำหน่ายต่างประเทศ เช่น การเบิกเงินเกินบัญชี หรือการเปิดเลตเตอร์ออฟเครดิต (Letter of credit) หรือถ้ามีการส่งออกจะให้สินเชื่อในรูปแบบของ Packing credit

2.4.6 สินเชื่อเพื่อการเกษตร สินเชื่อประเภทนี้มีความสำคัญมาก เนื่องจากประชากรส่วนใหญ่ของไทยเป็นเกษตรกร จึงมีการก่อตั้งธนาคารเพื่อการเกษตรและสหกรณ์การเกษตรขึ้นมาเพื่อทำหน้าที่นี้

2.5 หลักเกณฑ์การพิจารณาสินเชื่อ (Basis of Credit)

วิธีการให้สินเชื่ออาจจะกระทำได้ในหลายรูปแบบคือ¹⁴

1. การให้สินเชื่อโดยไม่มีหลักฐานทางกฎหมายที่ชัดเจน การให้สินเชื่อโดยวิธีนี้ ยังอาจแบ่งออกเป็น 2 ประเภทคือ

(1) สินเชื่อที่ให้ด้วยวาจาสัตย์ (parole credit) หมายถึงการให้สินเชื่อโดยไม่มีเครื่องมือทางการเงินรับรองการเป็นหนี้สินของผู้กู้ยืมแต่ประการใด ผู้กู้ยืมเพียงแต่ให้วาจาสัตย์ว่าจะชดใช้หนี้สินให้แก่ผู้ให้กู้ยืมเท่านั้น เช่น นาย ก. กู้เงินจากนาย ข. 1,000 บาท และสัญญาด้วยวาจาว่าจะชดใช้เงินให้ในหนึ่งเดือนข้างหน้า การให้คำสัญญานี้ไม่มีลายลักษณ์อักษรเป็นหลักฐานแต่ประการใด ดังนั้นความเสี่ยงในการไม่ได้รับเงินคืนในกรณีนี้ค่อนข้างจะสูง

(2) สินเชื่อที่ให้ด้วยการลงบัญชี (open -book credit) สินเชื่อประเภทนี้มักเกิดจากการขายสินค้า วิธีการให้สินเชื่อประเภทนี้ก็คือ ผู้ซื้อและผู้ขายตกลงกันที่จะทำการซื้อขายสินค้าโดยไม่มีการชำระเงินกันเลยจนกระทั่งในเวลาข้างหน้า การให้สินเชื่อโดยวิธีนี้อาจไม่แตกต่างไปจากสินเชื่อที่ให้ด้วยวาจาสัตย์ เพราะผู้ซื้ออาจปฏิเสธได้ว่าไม่ได้รับสินเชื่อจากผู้ขายเนื่องจากไม่มีเครื่องมือทางการเงินที่จะให้เป็นหลักฐานผูกมัดผู้ซื้อได้ อย่างไรก็ตาม ในการให้สินเชื่อด้วยการลงบัญชี ผู้ขายอาจให้ผู้ซื้อสินค้าเซ็นรับสินค้าในใบส่งมอบสินค้า การกระทำดังกล่าวอาจให้ความแน่นอนในการที่จะได้รับชำระหนี้คืนมากก็ได้ เนื่องจากเท่ากับว่าผู้ซื้อได้ยอมรับการที่จะต้องชำระหนี้สินที่เกิดจากการขายสินค้าเชื่อให้

2. การให้สินเชื่อที่มีหลักฐานทางกฎหมายที่ชัดเจน การให้สินเชื่อด้วยวิธีนี้แม้จะมีหลักฐานทางกฎหมายชัดเจน แต่ก็ยังไม่ถือว่ามีความเสี่ยงทางการเงิน หรือเครื่องมือทางการเงิน เป็นหลักฐานประกอบ การให้สินเชื่อด้วยวิธีการนี้ยังอาจแบ่งได้เป็น 2 ประเภทคือ

(1) เงินเบิกเกินบัญชี ผู้ที่ต้องการกู้ยืมแบบเบิกเกินบัญชีจากธนาคารพาณิชย์จะทำการตกลงกับธนาคารไว้ล่วงหน้าว่าสามารถเบิกเงินเกินกว่าที่ตนเองมีฝากอยู่ในบัญชีฝาก

¹⁴ อ้างแล้ว, หน้า 60-62.

เมื่อเรียกจริง ๆ ได้อย่างมากที่สุดเป็นจำนวนเท่าใด สำหรับวงเงินส่วนที่เบิกเกินบัญชี ผู้กู้ยืมก็จะต้องเสียดอกเบี้ยให้แก่ธนาคาร แต่วงเงินที่ไม่ได้เบิกมาใช้ก็ไม่จำเป็นต้องเสียดอกเบี้ย ดังนั้นในกรณีนี้วงเงินของสินเชื่อไม่ได้ถูกกำหนดไว้ตายตัว สำหรับระยะเวลาของสินเชื่อก็ไม่ได้มีการระบุไว้ล่วงหน้าแน่นอน ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับความต้องการของลูกค้าธนาคารจะกำหนดเอาเอง หากลูกค้าไม่ใช้บริการก็ไม่จำเป็นต้องเสียดอกเบี้ยเลย ดอกเบี้ยที่ต้องเสียก็คำนวณจากระยะเวลาที่ใช้เงินเกินบัญชีจริงเท่านั้น การกู้ยืมโดยวิธีเบิกเกินบัญชีนี้ ผู้ใช้บริการไม่จำเป็นต้องให้หลักทรัพย์ไปค้ำประกันกับธนาคาร แต่จะต้องมีสินทรัพย์ซึ่งคือเงินฝากอยู่กับธนาคาร และในการขอใช้บริการดังกล่าวจะต้องทำการต่ออายุทุกปี นอกจากผู้ที่จะได้รับบริการดังกล่าวมักจะต้องเป็นผู้มีชื่อเสียงและฐานะดีในสังคมจนเป็นที่ไว้วางใจของธนาคาร ข้อเสียของการให้กู้ยืมแบบเบิกเกินบัญชีในแง่ของธนาคารก็คือ ธนาคารไม่มีความยืดหยุ่นในการที่จะบริหารเงินของตนได้อย่างมีประสิทธิภาพเนื่องจากมีความไม่แน่นอนว่าลูกค้าจะต้องการสินเชื่อเป็นจำนวนเท่าใดในแต่ละช่วงเวลา ซึ่งอาจทำให้ธนาคารขาดแคลนเงินสดในมือได้ในบางช่วงเวลา แต่ในบางเวลาอาจมีเงินสดในมือเป็นจำนวนมากที่ควรจะได้นำไปแสวงหาประโยชน์ ในระบบเศรษฐกิจที่การกู้ยืมกระทำในรูปของการเบิกเกินบัญชีเป็นจำนวนมาก การควบคุมสินเชื่อและปริมาณเงินของธนาคารกลางก็จะไม่ค่อยได้ผลเต็มที่

(2) เงินกู้ที่มีกำหนดเวลา (term loan) เงินกู้ประเภทนี้ ผู้กู้และผู้ให้กู้จะต้องมีการตกลงและกำหนดวงเงินกู้ ระยะเวลาของการกู้เงิน รวมทั้งเงื่อนไขอื่น ๆ ไว้อย่างชัดเจนแน่นอน ในการให้สินเชื่อประเภทนี้ โดยทั่วไปแล้ว ผู้กู้จะต้องมีหลักทรัพย์มาค้ำประกันเงินกู้ ซึ่งส่วนใหญ่จะเป็นการกู้จากสถาบันการเงิน และจะมีเอกสารสัญญาการกู้เงินกันซึ่งผู้กู้ไม่สามารถกู้ยืมเงินเกินไปกว่าที่ตกลงกันในสัญญาได้ สัญญาการกู้เงินแต่ละฉบับมักเป็นการกู้เพียงครั้งเดียวไม่สามารถใช้ได้ตลอดไปเหมือนเช่นกรณีการกู้แบบเบิกเกินบัญชี หากมีความต้องการกู้ยืมใหม่หลังจากสิ้นสุดสัญญาเดิม ก็จำเป็นต้องทำสัญญาใหม่ ในแง่ของสถาบันการเงินหรือผู้ให้สินเชื่อ การให้กู้ยืมโดยมีกำหนดเวลานี้ทำให้สามารถทราบกำหนดเวลาที่ผู้กู้จะต้องชำระคืนได้อย่างแน่นอน ดังนั้นก็สามารถบริหารสินทรัพย์ของสถาบันการเงินได้อย่างมีประสิทธิภาพมากกว่าการให้กู้แบบเบิกเกินบัญชี นอกจากนี้ในแง่ของธนาคารกลางก็สามารถดำเนินนโยบายในการควบคุมปริมาณเงินและสินเชื่อได้อย่างได้ผลมากยิ่งขึ้น

3. การให้สินเชื่อที่มีตราสารทางการเงินเป็นหลักฐานประกอบ ในการให้สินเชื่อประเภทนี้ ผู้ให้สินเชื่อ จะอาศัยความตราสารทางการเงินที่มีกฎหมายรองรับเป็นหลักฐานประกอบตราสารทางการเงินที่ใช้ในกรณีนี้อาจแบ่งออกเป็นสองประเภทใหญ่ ๆ คือ

(1) ตั๋วสัญญาใช้เงิน (promissory notes) ในการกู้ยืมเงินจากธนาคาร ลูกค้า หรือผู้กู้จะออกตั๋วสัญญาใช้เงินมอบให้ให้แก่ธนาคารสัญญาว่าจะใช้เงินในระยะเวลา 3 เดือน หรือ 6 เดือน

หรือระยะเวลาอื่นใดตามที่ตกลง การกู้ยืมโดยวิธีนี้ก็เท่ากับทำให้การกู้ยืมแบบลงบัญชี (open book credit) เป็นทางการขึ้นมา เพราะมีการให้สัญญาว่าจะใช้เงินตามกำหนดที่ตกลงกัน ตัวสัญญาใช้เงินเป็นตราสารทางการเงินที่มีกฎหมายรองรับ ถ้าหากเกิดมีการไม่ชำระเงินตามสัญญา กฎหมายก็ยอมให้อำนาจแก่ผู้ให้กู้ที่จะจัดการตามกฎหมายกับผู้ให้กู้ได้ นอกจากตัวสัญญาใช้เงิน จะใช้ได้ในกรณีที่ถูกค้ำกู้ยืมเงินจากธนาคารแล้ว ในทางกลับกัน สถาบันการเงิน เช่น บริษัทเงินทุน หรือบริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ที่ทำการกู้ยืมเงินจากประชาชน ก็จะออกตัวสัญญาใช้เงินไว้ให้แก่ผู้กู้ (หรืออีกนัยหนึ่งผู้ฝากเงินกับสถาบันการเงินเหล่านั้น) เป็นหลักฐานได้เช่นเดียวกัน

(2) ตัวแลกเงิน (bill of exchange) ความแตกต่างที่สำคัญระหว่างตัวสัญญาใช้เงินกับตัวแลกเงินก็คือ ในขณะที่ตัวสัญญาใช้เงินเป็นสัญญาที่จะใช้เงินให้แก่กัน ตัวแลกเงินเป็นคำสั่งจ่ายเงิน ตัวแลกเงินนับว่ามีบทบาทที่สำคัญในการค้าระหว่างประเทศ และมีความสำคัญต่อธนาคารพาณิชย์เป็นอย่างมาก

2.5.1 หลักการให้เครดิต

การให้กู้ยืมสินหรือการให้เครดิตนั้น เป็นกิจกรรมที่มีความเสี่ยงอยู่ในตัวของมัน ทั้งนี้เนื่องจากว่าลูกหนี้อาจจะไม่สามารถปฏิบัติตามพันธะผูกพันที่จะชำระหนี้ตามกำหนด ผู้ที่ให้เครดิตอาจจะต้องสูญเสียเงินทั้งเงินต้นและดอกเบี้ยที่พึงจะได้รับ ดังนั้นการเสี่ยงนั้นจำเป็นต้องทำการเสี่ยงอย่างรอบคอบ และพยายามที่จะต้องใช้นโยบายลดความเสี่ยงให้ต่ำที่สุด การพิจารณาให้เครดิตจึงต้องมีความเชื่อมั่นในตัวลูกหนี้ว่าจะสามารถชำระหนี้ตามที่สัญญาในอนาคตได้ การพิจารณาลูกหนี้ขึ้นอยู่กับปัจจัยพื้นฐานที่ใช้ตัดสินใจในการให้เครดิตแก่ลูกหนี้¹⁵ กล่าวคือ

หลักการพื้นฐานสำคัญที่ผู้ให้สินเชื่อควรจะต้องคำนึงถึง เพื่อประโยชน์ในการวิเคราะห์สินเชื่อ คือ

1. กำหนดวัตถุประสงค์และนโยบายสินเชื่อของกิจการ ผู้บริหารสินเชื่อจะต้องกำหนดความต้องการและแนวทางไว้ เพื่อให้เจ้าหน้าที่สินเชื่อนำไปปฏิบัติ ซึ่งบางกิจการอาจจะระบุเป็นลายลักษณ์อักษรแต่บางแห่งอาจไม่มี อย่างไรก็ตามทุกกิจการควรมีนโยบายและวัตถุประสงค์ที่แน่นอนภายในระยะเวลาที่กำหนด โดยพิจารณาปัจจัยที่เกี่ยวข้อง 2 ประการ คือ

- (1) กฎหมายที่จะควบคุมการปฏิบัติงานของธุรกิจ
- (2) นโยบายกิจการที่กำหนดโดยคณะกรรมการบริหารจัดการ

¹⁵ วเรศ อูปาติก, เศรษฐศาสตร์การเงินและการธนาคาร, พิมพ์ครั้งที่ 2 (สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์: 2535), หน้า 61.

ดังนั้นถ้าผู้ขอสินเชื่อรายใดมีวัตถุประสงค์ที่ไม่ตรงกับวัตถุประสงค์และนโยบายของกิจการ จะได้แจ้งให้ทราบพร้อมเหตุผลเพื่อไม่ให้เป็นการเสียเวลาทั้งสองฝ่าย

2. ศึกษากฎหมายที่เกี่ยวข้อง ในการวิเคราะห์สินเชื่อเพื่อการตัดสินใจว่าจะปล่อยสินเชื่อให้แก่ผู้ขอสินเชื่อรายใดรายหนึ่งนั้น เรื่องที่ผู้บริหารงานสินเชื่อควรทราบคือ ระเบียบกฎหมายเกณฑ์ต่างๆ ที่อยู่ในรูปกฎหมายไม่ว่าจะเป็นพระราชบัญญัติ พระราชกฤษฎีกา หรือแม้แต่ประกาศคำสั่งของหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง ซึ่งเป็นแหล่งอ้างอิงที่สำคัญเบื้องต้น

3. หลักการพิจารณาคำขอสินเชื่อเบื้องต้น

2.5.2 หลักเกณฑ์การวิเคราะห์สินเชื่อ

(1) อุปนิสัย (character) อุปนิสัยของลูกหนี้ถือว่าเป็นมาตรการสำคัญไม่น้อยในการพิจารณาให้เครดิตแก่ลูกหนี้ สำหรับตัวบุคคลศึกษาได้จากพฤติกรรมส่วนตัว รูปแบบของการดำรงชีพ สังคมและธุรกิจที่เข้าไปเกี่ยวข้อง สำหรับประเทศศึกษาถึงระดับการพัฒนาทางเศรษฐกิจ เสถียรภาพของรัฐบาล ความประหยัดทั้งในภาครัฐบาลและภาคเอกชน นอกจากนี้ความสำคัญอีกประการหนึ่งทั้งลูกหนี้ตัวบุคคลและรัฐบาลคือความเต็มใจในการชำระหนี้ในอดีตที่ผ่านมาด้วย ทั้งนี้เพราะว่าลูกหนี้แม้จะมีสินทรัพย์พอเพียงที่จะชำระหนี้ได้ก็ตาม แต่จะยอมชำระจนกว่าศาลสูงสุดตัดสินให้ชำระหนี้แล้วเช่นนี้ก็คงจะไม่มีใครอยากให้เครดิตแต่อย่างใด

(2) ความสามารถในการชำระหนี้ (capacity) หมายถึง ความสามารถนี้ถ้าตัวบุคคลย่อมขึ้นอยู่กับระดับการศึกษา ประสบการณ์ในชีวิตการทำงาน ความสามารถในการบริหารและมีการตัดสินใจที่ดี ส่วนธุรกิจก็ขึ้นอยู่กับความสามารถทำกำไรในอดีต มีความสามารถที่จะทำรายได้สูงในอนาคต สำหรับภาครัฐบาลนั้นจะต้องมีแหล่งรายได้สม่ำเสมอ

(3) เงินทุน (capital) หมายถึง เงินทุนเป็นปัจจัยที่สำคัญในการจัดความสามารถในการชำระหนี้สินของลูกหนี้ได้เป็นอย่างดี ดังนั้นการที่จะให้ธุรกิจกู้ยืม การตรวจสอบฐานะทางการเงินด้วยการวิเคราะห์รายงานทางการเงิน (Financial Statement) จึงเป็นสิ่งจำเป็น เพื่อจะดูว่าทรัพย์สินทั้งหมดมีอยู่เท่าใด สินทรัพย์ที่อยู่ในครอบครองมีความเสี่ยงและสภาพคล่อง (Liquidity) มากน้อยเพียงใด ตามปกติธุรกิจที่มีเงินทุนมากย่อมมีความมั่นคงมากกว่า และสินทรัพย์ที่มีอยู่ความเสี่ยงน้อยและมีสภาพคล่องสูง ย่อมมีโอกาสที่ได้รับเครดิตง่ายกว่าธุรกิจที่มีเงินทุนสุทธิต่ำ สินทรัพย์ในครอบครองมีความเสี่ยงสูงและสภาพคล่องต่ำ

(4) หลักประกัน (Collateral) หมายถึงการให้สินเชื่อนี้สิ่งที่มีมูลค่าได้ก็คือ หลักประกันในการชำระหนี้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการให้เครดิตซึ่งเป็นเงินจำนวนมาก ทรัพย์สินที่นำมาเป็นหลักประกันนั้นได้แก่ โรงงาน เครื่องจักร ที่ดิน อาคาร พันธบัตรรัฐบาล หุ้นสามัญของธุรกิจที่ซื้อขายในตลาดหลักทรัพย์ ฯลฯ ทั้งนี้ หากลูกหนี้ไม่สามารถชำระหนี้ตามที่สัญญาไว้ เจ้าหนี้ก็ขอด้วยกฎหมายที่จะนำทรัพย์สินที่ค้ำประกันนั้นออกขายทอดตลาดเพื่อนำเงินมาชำระหนี้ได้ อย่างไรก็ตามทรัพย์สินที่จะเป็นหลักค้ำประกันนั้นนั้นต้องเป็นทรัพย์สินชนิดที่เปลี่ยนเป็นเงินสดได้ง่ายและไม่ขาดทุน จึงจะเป็นทรัพย์สินที่มีคุณสมบัติที่ดีสำหรับเป็นหลักค้ำประกันหนี้สิน นอกจากนี้เจ้าหนี้ที่อาจตีราคาหลักทรัพย์ให้ต่ำกว่าราคาในตลาดเพื่อป้องกันการขาดทุนอีกชั้นหนึ่ง กล่าวคือถ้าราคาทรัพย์สินมีมูลค่า 100 บาท จะให้เครดิตเพียง 75 บาท ในกรณีนี้เรียกว่า “Margin 25 เปอร์เซ็นต์” นอกจากนี้การค้ำประกันนั้นอาจจะค้ำประกันด้วยบุคคลหรือนิติบุคคลก็ได้ บุคคลหรือนิติบุคคลที่จะเข้ามาค้ำประกันลูกหนี้นั้นจะต้องมีฐานะทางการเงินดี เป็นที่ยอมรับของสังคมและต้องเป็นที่ยอมรับของเจ้าหนี้ ทั้งนี้ เพราะว่าถ้าลูกหนี้ไม่อยู่ในฐานะที่ชำระหนี้ได้ตามกำหนด ผู้ค้ำประกันจะต้องชำระหนี้แทนลูกหนี้ตามกฎหมาย

(5) เงื่อนไขทางเศรษฐกิจและการเมือง (Conditions) การให้เครดิตนั้นมีความเสี่ยงมากน้อยเพียงใดอาจจะขึ้นอยู่กับภาวะเศรษฐกิจและการเมืองได้ ในกรณีที่เศรษฐกิจซบเซา การให้สินเช้อาจจะมีความเสี่ยงสูง เพราะธุรกิจอาจจะเลิกล้มกิจการไป หรือประเทศที่ไม่มีเสถียรภาพทางการเมืองก็เป็นปัจจัยหนึ่งที่ทำให้การให้เครดิตมีความเสี่ยงสูง ถ้าประเทศที่อยู่ในภาวะสงครามยิ่งจะทำให้การขอเครดิตนั้นเป็นไปได้ยาก

โดยหลักการพื้นฐานทั้งสามข้อ ประกอบกับหลักเกณฑ์การให้เครดิต (5C) ที่ถือเป็นเกณฑ์ในการที่ผู้ให้สินเชื่อควรนำมาใช้ประกอบการพิจารณาในการวิเคราะห์สินเชื่อ เพื่อให้มีข้อมูลประกอบการตัดสินใจที่จะนำไปสู่การอนุมัติสินเชื่อได้ตรงตามวัตถุประสงค์และเป้าหมายที่ถูกต้องแม่นยำยิ่งขึ้นแล้ว ยังจะทำให้สินเชื่อนั้นเป็นไปตามขั้นตอนการพิจารณาของกระบวนการให้สินเชื่ออย่างแท้จริง ซึ่งถ้าการพิจารณาสินเชื่อมีการวิเคราะห์ที่ดี ย่อมจะไม่เกิดความผิดพลาดและความเสียหายแก่สถาบันการเงิน

ดังนั้น ในการพิจารณาอนุมัติสินเชื่อย่อมต้องมีหลักการหรือมีแนวปฏิบัติซึ่งอาจมีความแตกต่างกันออกไปบ้าง ขึ้นอยู่กับนโยบายของแต่ละสถาบันการเงิน แต่ต้องอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์และระเบียบตามที่กฎหมายกำหนดด้วย

2.6 แนวความคิดเกี่ยวกับคุณภาพของสินเชื่อและธนาคาร¹⁶ (Concepts of Quality of Bank Credit)

¹⁶ เรื่องเดียวกัน, หน้า 63-64.

กล่าวโดยทั่วไปแล้ว การกำหนดนโยบายการเงินและนโยบายการเศรษฐกิจมักจะอยู่ภายใต้ข้อสมมติฐานที่ว่า ระบบธนาคารพาณิชย์ที่มีอยู่สามารถทำหน้าที่ของตนอย่างมีประสิทธิภาพ ทั้งนี้ย่อมหมายความว่าธนาคารพาณิชย์สามารถดำเนินกิจการอย่างมั่นคง กล่าวคือ มูลค่าของสินทรัพย์ (Assets) ทั้งหมดไม่น้อยกว่าหนี้สินทั้งหมดของธนาคาร ตลอดจนมีความสามารถสนองความต้องการของสังคมและปฏิบัติตามกฎหมายอย่างครบถ้วน ไม่ว่าสินทรัพย์ของธนาคาร หรือลักษณะการขยายสินเชื่อของธนาคารก็ตาม จะต้องมีความเพียงพอต่อการปฏิบัติหน้าที่อย่างมีความรับผิดชอบของธนาคารตลอดเวลา ผู้บริหารธนาคารจะต้องปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมาย ขนบธรรมเนียมประเพณี จริยธรรม ตลอดจนความรับผิดชอบต่อผู้ฝากเงินและเจ้าของกิจการของธนาคาร

ดังนั้น การให้สินเชื่อของธนาคารพาณิชย์จึงมีความจำเป็นต้องคำนึงถึงคุณภาพ (Quality) ซึ่งสามารถจำแนกออกเป็นสามประการ

1. คุณภาพอันแสดงถึงลักษณะเด่นที่ประจักษ์ของการพึ่งพาตนเองภายในของธุรกรรม (The Self- Sufficiency of the Transaction)

(1) จากทัศนะของผู้ให้กู้ ซึ่งหมายถึงผู้ให้กู้จะได้รับทั้งเงินต้นและดอกเบี้ยคืนตรงตามเวลาที่สัญญาไว้

(2) ในทัศนะของผู้ขอกู้ หมายถึง เงินที่ขอกู้มานั้นได้ถูกนำไปใช้อย่างมีประสิทธิภาพ และสามารถชำระหนี้โดยปราศจากผลกระทบต่อการเจริญเติบโตของธุรกิจ

2. คุณภาพอันเนื่องมาจากผลสะท้อนของการให้สินเชื่อต่อการพัฒนาการเศรษฐกิจกระแสการหมุนเวียนของสินค้าและบริการและรายได้ การใช้ประโยชน์ของทรัพยากรและการยกระดับมาตรฐานการครองชีพให้สูงขึ้น แนวความคิดนี้คำนึงทั้งความดี (Goodness) หรือความชั่วร้าย (Badness) ที่มีต่อสังคม

3. คุณภาพอันเกี่ยวกับผลกระทบที่เกิดขึ้นจากการให้สินเชื่อต่อการรักษาเสถียรภาพทางเศรษฐกิจ

อย่างไรก็ตาม ไม่ว่ามาตรการชนิดใดที่ช่วยวัดคุณภาพของสินเชื่อ นั้นย่อมจะต้องคำนึงถึงความเสี่ยงและหนี้สูญ

ดังนั้นการกำหนดความเสี่ยงของธนาคารพาณิชย์ (Credit Risk Policy) โดยธนาคารมีแนวทางที่จะกำหนดนโยบายความเสี่ยงได้หลายทาง ทางแรกคือการลดความเสี่ยงให้ต่ำที่สุดโดยการแยกลูกค้าออกเป็นสองกลุ่ม กลุ่มแรกคือกลุ่มที่มีฐานะดี ถ้าให้สินเชื่อก็จะไม่มีปัญหาสำหรับ

การชำระหนี้คืน ถ้านำเงินไปลงทุนก็จะได้ผลตอบแทนพอสมควร กลุ่มที่สองได้แก่ ธุรกิจและกิจการที่คาดว่าจะเกิดปัญหาการชำระหนี้คืน และอัตราผลตอบแทนจะไม่น่าพอใจ กิจการในกลุ่มที่สองธนาคารจะไม่เข้าไปเกี่ยวข้องด้วย

2.7 สายงานด้านสินเชื่อ

สถาบันการเงิน¹⁷ หรือธุรกิจใดที่มีสินเชื่อเข้าไปเกี่ยวข้อง ไม่ว่าจะ เป็นธุรกิจประเภทอุตสาหกรรมการค้าส่ง คำปลีก สถาบันการเงิน องค์การหรือหน่วยงานราชการก็ตาม ลักษณะของการดำเนินงานที่เป็นหลักเหมือนกันคือ ใช้หลักการบริการซึ่งมีหน้าที่สำคัญ คือ การวางแผน (planning) การจัดสายงาน (organizing) การปฏิบัติขึ้นดำเนินงาน (actuating) และการควบคุม (controlling) แต่ความยุ่งยากที่ฝ่ายบริหารชั้นสูงมักจะพบในการบริหารงานเพื่อให้บรรลุเป้าหมายตามที่วางแผนไว้ คือ การประสานงานกันระหว่างฝ่ายต่าง ๆ ซึ่งฝ่ายสินเชื่อเป็นฝ่ายหนึ่งที่จะต้องมีความสัมพันธ์กับฝ่ายอื่น อาทิเช่น ฝ่ายขาย ฝ่ายการเงิน ฝ่ายการตลาด เป็นต้นอย่างไรก็ตามการจะจัดสายงานของการจัดการสินเชื่อให้เป็นไปในรูปแบบใดของสายการบริหารงาน ย่อมขึ้นอยู่กับลักษณะและนโยบายของแต่ละธุรกิจเป็นหลักโดยพิจารณาปัจจัยต่าง ๆ ต่อไปนี้เป็นส่วนประกอบด้วยคือ

ขนาดของการให้บริการด้านสินเชื่อ ถ้ากิจการมีบริการด้านสินเชื่อน้อย การจัดสายงานที่ทำหน้าที่ด้านสินเชื่อก็จะน้อยด้วย

การมอบหมายภาระงานด้านสินเชื่อ และการเรียกเก็บหนี้ มีการให้สถาบันการเงินหรือผู้เชี่ยวชาญไปจัดทำ มากน้อยเพียงใด เช่นอาจมอบหมายภาระในการสอบข้อมูลและการวิเคราะห์สินเชื่อให้กับสถาบันการเงินที่ทำงานด้านนี้โดยเฉพาะ หรือการมอบหมายภาระการติดตามลูกหนี้ให้กับธนาคารหรือธุรกิจที่รับดำเนินการเฉพาะเรื่องนี้เป็นต้น

ลักษณะของบริการสินเชื่อ จะทำให้เกิดความแตกต่างในการจัดสายการบริหารงานได้ เพราะธุรกิจที่ให้อุปยืมเงินกับธุรกิจที่ขายสินค้าเป็นเงินเชื่อ จุดมุ่งหมายของการให้บริการสินเชื่อย่อมแตกต่างกันออกไป ธุรกิจที่ให้อุปยืมเงินจะมุ่งไปที่การฝึกพนักงาน การวิเคราะห์โครงการต่าง ๆ ในขณะที่ธุรกิจที่ขายสินค้าเป็นเงินเชื่อ จะมุ่งด้านปริมาณขายมากกว่า

ประเภทของลูกค้า ธุรกิจที่มีลูกค้าหลายประเภทย่อมต้องมีการจัดสายงานการบริหารยุ่งยากกว่าธุรกิจที่มีลูกค้าประเภทเดียว เพื่อให้ความสะดวกในการบริการสินเชื่อแก่ลูกค้า

¹⁷ ดารณี พุทธิวิบูลย์, อ้างแล้ว, หน้า 29.

จำนวนและคุณภาพลูกหนี้ ถ้ามีมากย่อมต้องมีระบบงานและเจ้าหน้าที่แตกต่างไปจากธุรกิจที่มีลูกหนี้จำนวนน้อยและเป็นรายใหญ่ ๆ

ลักษณะการขายสินค้า ถ้าเป็นแบบที่ใช้พนักงานขายจะทำให้ฝ่ายบริหารมีข้อมูลประกอบการตัดสินใจและเวลาในการตัดสินใจมากกว่าการขายปลีกย่อยที่ฝ่ายบริหารจะต้องตัดสินใจตอบคำถามของลูกค้าในขณะนั้นเลย

2.7.1 หน้าที่งานด้านสินเชื่อ

ในการจัดสายงานเพื่อบริการสินเชื่อ สามารถทำได้หลายลักษณะต่าง ๆ กัน แต่ไม่ว่าจะจัดสายงานในลักษณะไหนก็ตาม ฝ่ายจัดการสินเชื่อจะต้องทำหน้าที่งานด้านสินเชื่อที่สำคัญที่สำคัญ 2 ประการ¹⁸ คือ

การติดต่อกับลูกค้า ประกอบไปด้วยงานทั้งหลายที่ต้องติดต่อเกี่ยวข้องกับลูกค้า ได้แก่

1. งานส่งเสริมการขายสินเชื่อ
2. การประเมินคุณค่าของลูกค้าเพื่อให้สินเชื่อ
3. การประเมินวงเงินที่จะให้สินเชื่อแก่ลูกค้า
4. การอนุมัติสินเชื่อ
5. การเรียกเก็บหนี้

การติดต่อประสานงาน ประกอบด้วยงานทั้งหลายที่มีส่วนช่วยหรือเสริมให้การปฏิบัติงานด้านติดต่อกับลูกค้า เป็นไปด้วยดีและมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น ได้แก่

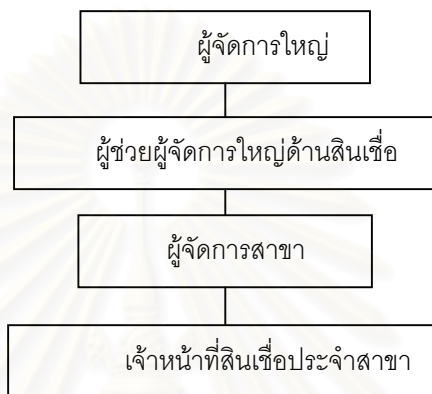
1. การเก็บรวบรวมข้อมูล และจัดแยกประเภทเพื่อความสะดวกในการใช้เพื่อค้นหาหรือติดตามด้านสินเชื่อ
2. การติดตามหาข้อมูลเพิ่มเติม
3. การจัดอบรมพนักงานและฝึกงานเจ้าหน้าที่ด้านสินเชื่อ
4. การวิเคราะห์สินเชื่อ
5. การตรวจสอบการประสานงานภายในแผนก และระหว่างแผนก
6. การติดต่อด้านกฎหมาย

2.7.2 รูปแบบการจัดสายงานด้านสินเชื่อ

¹⁸ เรื่องเดียวกัน, หน้า 30.

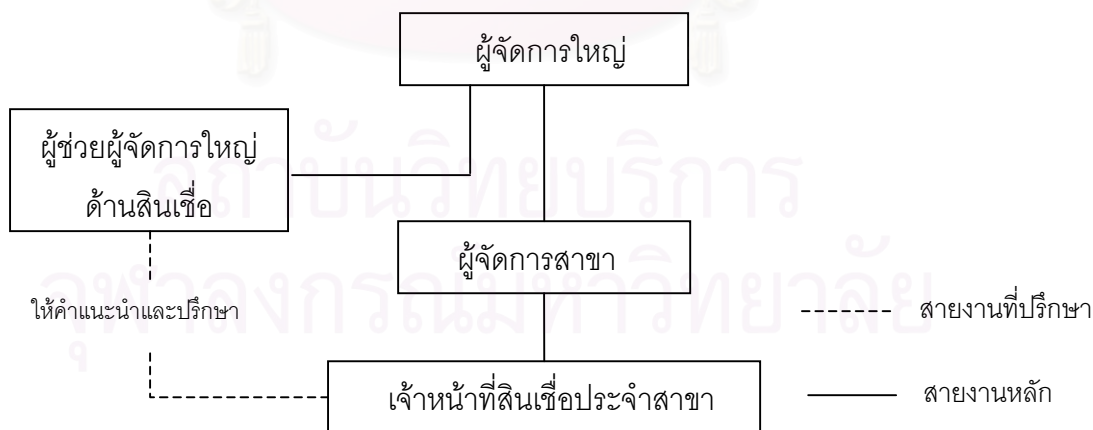
เมื่อได้ทราบถึงหน้าที่ของงานด้านการจัดการสินเชื่อว่าควรมึงานอย่างไรบ้างแล้ว ก็จะเป็นแนวทางให้เกิดความคิดในการจัดสายงานสำหรับฝ่ายจัดการสินเชื่อได้ โดยใช้หลักการจัดสายงานขององค์การธุรกิจทั่วไป ซึ่งแบ่งได้ 3 ลักษณะ¹⁹ คือ

1. การจัดสายงานบริหารสินเชื่อแบบการบริหารงานหลัก เจ้าหน้าที่สินเชื่อในระดับรองๆ จะรับคำสั่งและรายงานโดยตรงต่อฝ่ายบริหารระดับสูง การจัดสายงานแบบนี้ส่วนใหญ่จะใช้กับฝ่ายสินเชื่อของสถาบันการเงินต่าง ๆ



แผนภาพที่ 1 แสดงการจัดสายงานบริหารสินเชื่อแบบการบริหารงานหลัก

2. การจัดสายงานการบริหารสินเชื่อแบบการบริหารงานโดยมีที่ปรึกษา การบริหารงานแบบนี้แตกต่างจากที่มีที่ปรึกษามาช่วยเหลือให้คำแนะนำ โดยปกติแล้วที่ปรึกษาคือ ผู้เชี่ยวชาญในงานด้านต่าง ๆ เฉพาะด้าน มีหน้าที่พิจารณาประเมินผลปฏิบัติงานและให้คำแนะนำแก่ผู้ปฏิบัติงานตามสายงานหลัก การตัดสินใจในการปฏิบัติงานยังคงขึ้นอยู่กับผู้ปฏิบัติงานโดยตรง

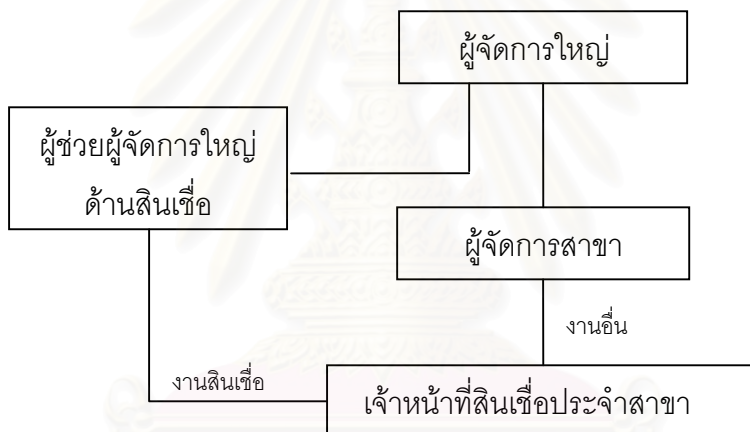


แผนภาพที่ 2 แสดงการจัดสายงานบริหารสินเชื่อแบบการบริหารงานโดยมีที่ปรึกษา

¹⁹ อ่างแล้ว, หน้าเดียวกัน.

จากภาพแสดงให้เห็นว่า ผู้ปฏิบัติงานสินเชื่อในสาขาจะรับคำสั่งและรายงานการปฏิบัติงานโดยตรงต่อผู้จัดการสาขาโดยมีผู้ช่วยผู้จัดการใหญ่ด้านสินเชื่อเป็นผู้ให้คำปรึกษาและแนะนำงานด้านสินเชื่อต่าง ๆ ในฐานะที่เป็นที่ปรึกษา ซึ่งถือว่าเป็นผู้เชี่ยวชาญในงานด้านสินเชื่อ แต่ผู้ปฏิบัติงานด้านสินเชื่อในสาขาจะตัดสินใจปฏิบัติตามคำแนะนำหรือไม่ก็ขึ้นอยู่กับผู้ปฏิบัติงานด้านสินเชื่อในสาขาเอง

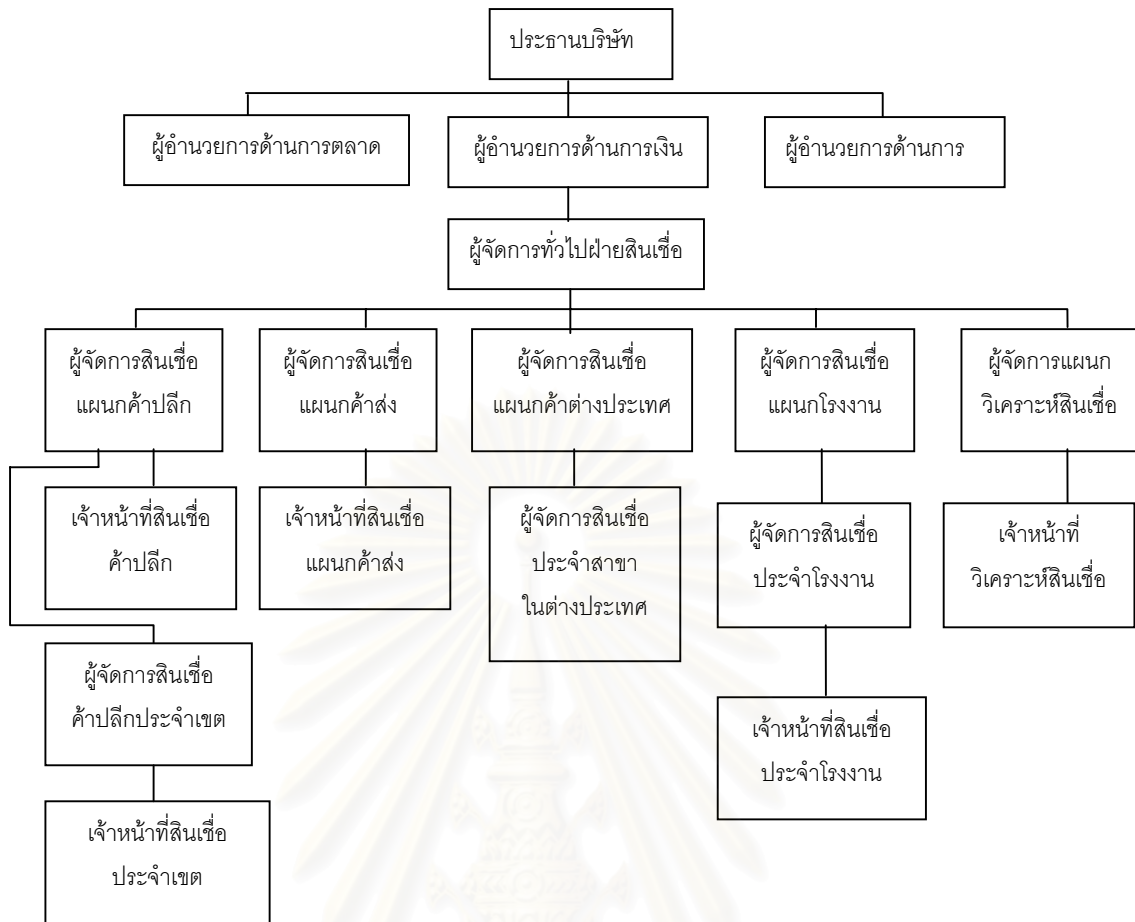
3. การจัดสายงานการบริหารสินเชื่อแบบการบริหารตามหน้าที่งาน การจัดโครงสร้างองค์การแบบนี้ เจ้าหน้าที่สินเชื่อจะต้องรับคำสั่งและรายงานการปฏิบัติงานด้านสินเชื่อแก่ผู้รับผิดชอบโดยตรงทางด้านสินเชื่อ และปฏิบัติตามคำสั่งและรายงานการปฏิบัติงานหรือปัญหาต่างอื่น ๆ แก่หัวหน้างานด้านอื่น เช่น ปัญหาทางด้านบุคลากร รายงานแก่ฝ่ายบุคคลหรือปัญหาความปลอดภัยในการปฏิบัติงานก็ต้องรายงานต่ออาคารสถานที่ เป็นต้น



แผนภาพที่ 3 แสดงการจัดสายงานการบริหารสินเชื่อแบบการบริหารตามหน้าที่งาน

จากภาพจะเห็นว่า เจ้าหน้าที่สินเชื่อประจำสาขาจะต้องรับคำสั่งและรายงานกับผู้ช่วยผู้จัดการใหญ่ด้านสินเชื่อในหน้าที่งานที่เกี่ยวกับสินเชื่อ แต่งานด้านอื่น ๆ จะต้องรับคำสั่งและรายงานโดยตรงต่อผู้จัดการสาขา

หลักการจัดสายงาน 3 ลักษณะที่กล่าวมาข้างต้น ธุรกิจแต่ละแห่งอาจจะนำไปปรับปรุงใช้ให้เหมาะสมกับการดำเนินงานของธุรกิจนั้นมากที่สุด โดยอาจจะรวมเอาลักษณะเข้าด้วยกันก็ได้ และเพื่อให้เห็นภาพการจัดสายงานด้านสินเชื่อในหลายรูปแบบ จึงได้นำเอาการจัดสายงานด้านสินเชื่อของธุรกิจประเภทต่าง ๆ ในแผนภาพที่ 4 และ 5



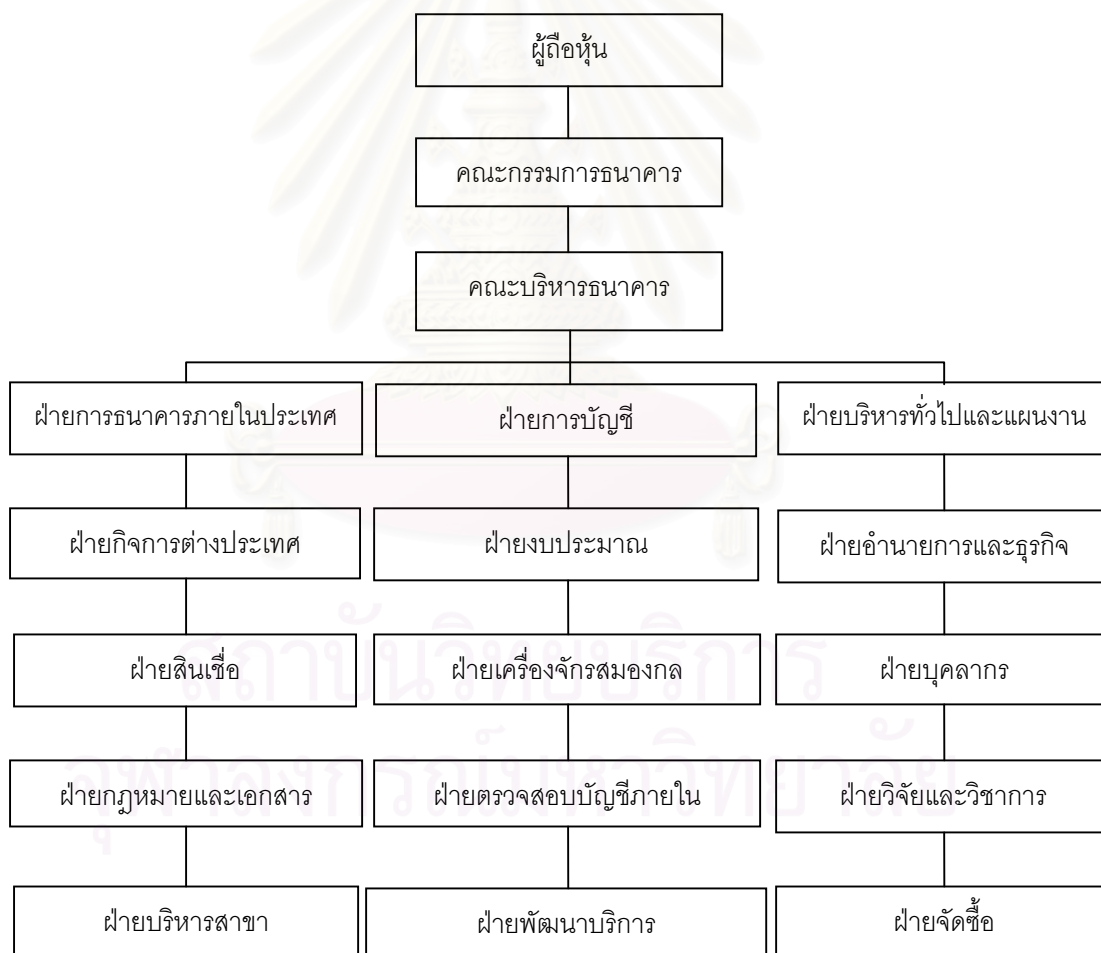
แผนภาพที่ 4 แสดงการจัดสายงานด้านสินเชื่อของธุรกิจผู้ผลิตสินค้า



แผนภาพที่ 5 แสดงการจัดสายงานด้านสินเชื่อของห้างสรรพสินค้าขนาดใหญ่

2.7.3 งานสินเชื่อธนาคารพาณิชย์²⁰

สำหรับในประเทศไทย เนื่องจากงานด้านสินเชื่อนับว่าเป็นงานหลักของธนาคารพาณิชย์หรือสถาบันการเงิน เพราะต้องมุ่งหวังที่จะเพิ่มปริมาณให้กู้ยืม ในอัตราส่วนที่เหมาะสมกับความเจริญเติบโตของเงินฝาก หรือเงินกู้ยืมที่ได้รับเข้ามาและการควบคุมดูแลให้ผู้กู้สามารถชำระคืนเงินต้นที่กู้ไปรวมทั้งดอกเบี้ย ภายในเวลาที่กำหนดด้วย ดังนั้นสถาบันการเงินเหล่านี้ โดยเฉพาะธนาคารพาณิชย์จึงต้องเป็นกิจการที่มีขนาดใหญ่โตพอสมควรและจำเป็นต้องมีเจ้าหน้าที่สินเชื่อจำนวนหนึ่งเพื่อทำหน้าที่ให้บริการด้านสินเชื่อที่มีปริมาณมากให้เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพและเกิดความคล่องตัวในการปฏิบัติงาน ด้วยเหตุนี้จึงจะใช้ตัวอย่างการจัดสายงานของธนาคารพาณิชย์เป็นหลักในการศึกษาเรื่องการจัดสายงานด้านสินเชื่อ ซึ่งแต่ละธนาคารก็อาจจะมีการจัดแบ่งสายงานความรับผิดชอบของเจ้าหน้าที่สินเชื่อในธนาคารแตกต่างกันออกไป และเพื่อความเข้าใจจะได้แสดงแผนภาพการจัดสายงานของธนาคารทั่วไป



แผนภาพที่ 6 แสดงการจัดสายงานของธนาคารพาณิชย์โดยทั่วไป

²⁰ อ้างแล้ว, หน้า 34.

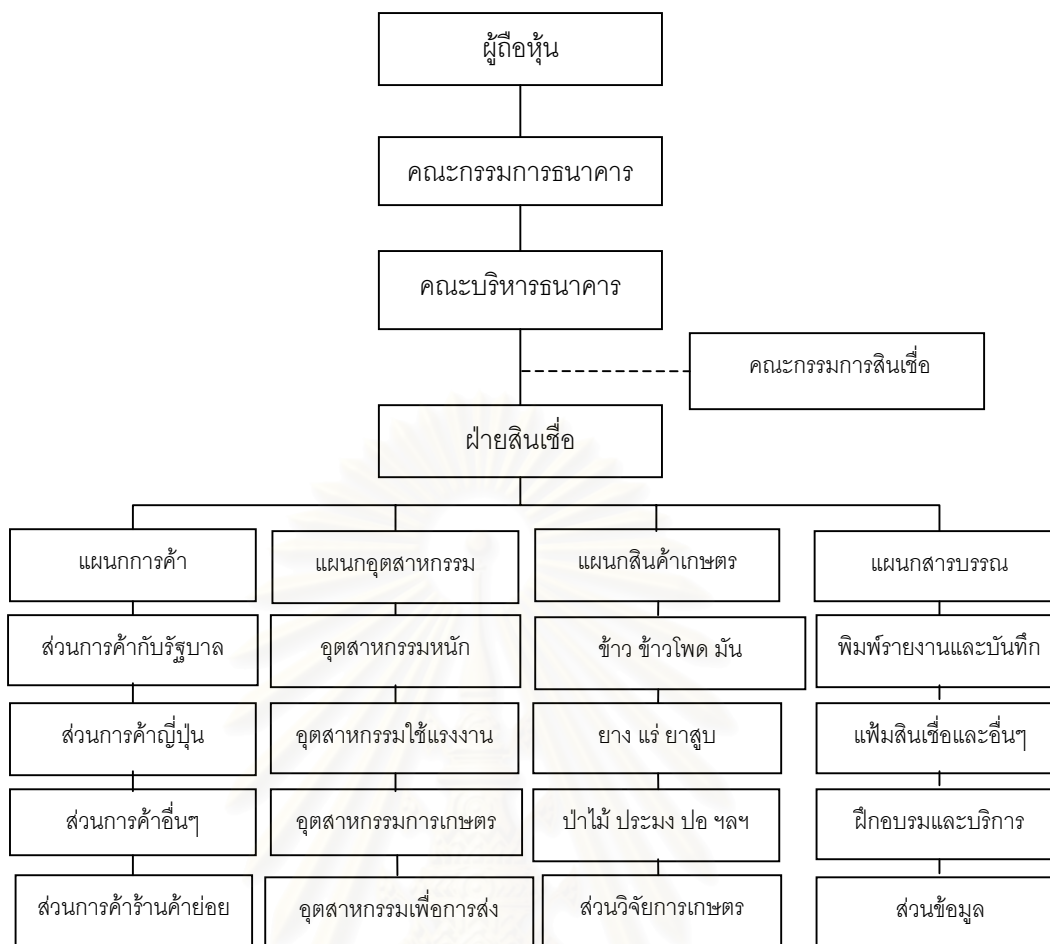
จากแผนภาพที่ 6 จะเห็นว่าฝ่ายสินเชื่อจัดเป็นฝ่ายหนึ่งภายใต้ความรับผิดชอบของคณะกรรมการธนาคาร ซึ่งได้แก่ผู้จัดการและรองผู้จัดการ เช่นเดียวกับฝ่ายอื่น ๆ ซึ่งทุกฝ่ายจะต้องคำนึงถึงหน้าที่และความรับผิดชอบในงานของตน ที่จะดำเนินงานให้บรรลุเป้าหมายหลักของกิจการโดยให้ความร่วมมือและประสานงานกับฝ่ายอื่น ๆ ด้วย สำหรับฝ่ายสินเชื่อ นั้น แต่คณะกรรมการจะมีชื่อเรียกและลักษณะการจัดการองค์การ ตลอดจนความรับผิดชอบแตกต่างกันออกไป จากแผนภาพที่แสดงนี้ แต่โดยความหมายแล้วจะสรุปได้เหมือนกัน คือ ฝ่ายสินเชื่อเป็นฝ่ายที่ทำหน้าที่เกี่ยวกับการพัฒนาสินเชื่อ ตลอดจนติดตามลูกค้าให้มาใช้บริการ และบ่อยครั้งที่ต้องทำหน้าที่เข้าช่วยเหลือลูกค้าที่มีปัญหาเรื่องการชำระเงินคืนด้วย

ฝ่ายสินเชื่อ (Credit Department)

ในการกำหนดหน้าที่งานของฝ่ายสินเชื่อ นั้น จะต้องรับนโยบายและแนวการปฏิบัติงานของคณะกรรมการธนาคาร ซึ่งงานหนึ่งในหน้าที่ที่มีความรับผิดชอบสูงของคณะกรรมการคืองานที่เกี่ยวข้องกับฝ่ายสินเชื่อ ดังนี้

- (1) การแต่งตั้งคณะกรรมการพิจารณาสินเชื่อ
- (2) การพิจารณาความเหมาะสมของปริมาณสินเชื่อ และการลงทุนให้มีส่วนสัมพันธ์กับเงินฝาก
- (3) ทำการตัดสินใจและให้คำแนะนำการขอสินเชื่อที่เกินกว่าอำนาจการอนุมัติของกรรมการผู้จัดการ

จากนโยบายและแนวปฏิบัติดังกล่าว ได้นำมาเป็นแนวทางสำหรับการจัดสายงานและแบ่งความรับผิดชอบงานของบุคลากรในฝ่ายสินเชื่อซึ่งเป็นทั้งงานหลักและงานที่ปรึกษา กล่าวคือเจ้าหน้าที่สินเชื่อจะทำหน้าที่ทางด้านงานหลักด้วยการติดต่อกับลูกค้าหรือผู้ที่คาดว่าจะมาเป็นลูกค้าและทำหน้าที่รวบรวมข้อมูลเสนอเพื่อการพิจารณาว่าสินเชื่อแต่ละรายควรจะอนุมัติหรือไม่ เพราะอะไรและจะต้องมีหลักเกณฑ์เงื่อนไขอย่างไร ส่วนงานอีกด้านหนึ่งคืองานด้านที่ปรึกษา ก็จะทำหน้าที่เสริมให้การทำงานของเจ้าหน้าที่สินเชื่อมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น



แผนภาพที่ 7 แสดงการจัดสายงานด้านจัดการสินเชื่อของธนาคารพาณิชย์โดยทั่วไป

2.8 นโยบายและกลไกในการควบคุมและกำกับสถาบันการเงิน

ธนาคารพาณิชย์ถือเป็นสถาบันการเงินที่มีความสำคัญต่อการพัฒนาเศรษฐกิจของประเทศ โดยมีหน้าที่รับฝากเงินจากประชาชน หรือนำเงินที่รับฝากไปปล่อยกู้ หรือให้สินเชื่อแก่ผู้ประกอบการธุรกิจ โดยได้รับดอกเบี้ยจากลูกค้าเป็นผลประโยชน์ตอบแทนในรูปของดอกเบี้ยรับหรือส่วนลดรับ²¹ ซึ่งธนาคารพาณิชย์จะต้องมีความรับผิดชอบต่อผู้รับฝากเงิน โดยมีหน้าที่จะต้องคืนเงินที่รับฝากพร้อมดอกเบี้ยตามอัตราที่ตกลงกัน ทั้งนี้ธนาคารพาณิชย์ที่ดีต้องมีความน่าเชื่อถือและได้รับความไว้วางใจจากประชาชน มิฉะนั้นแล้วหากธนาคารพาณิชย์ใดประสบความล้มเหลว ย่อมส่งผลกระทบต่อระบบการเงิน ธุรกิจ การค้า ตลอดจนประชาชนผู้รับฝากเงิน และผลกระทบในด้าน

²¹ เจริญ เจษฎาวัลย์, เทคนิคการตรวจสอบทุจริต, พิมพ์ครั้งที่ 1 (จัดพิมพ์จำหน่ายโดยบริษัทพอดี้ จำกัด : เมษายน 2543), หน้า 216.

อื่น ๆ ด้วย เช่น ความเชื่อถือจากสถาบันการเงินในต่างประเทศ การกระทบต่อระบบทุนหรือการดำเนินโครงการของภาคเอกชน²²

วัตถุประสงค์ของการกำกับธนาคารพาณิชย์²³

1. เพื่อให้ความคุ้มครองความปลอดภัยและประโยชน์ของประชาชนผู้เกี่ยวข้องกับธนาคารพาณิชย์ โดยเฉพาะผู้ฝากเงิน
2. เพื่อรักษาเสถียรภาพของระบบสถาบันการเงินมิให้เป็นอันตรายต่อความมั่นคงทางเศรษฐกิจและการเงินของประเทศ
3. เพื่อให้ธนาคารพาณิชย์ดำเนินธุรกิจที่ไม่เสี่ยงภัย เป็นประโยชน์ต่อประชาชนและเศรษฐกิจของประเทศ และมีการพัฒนาขยายตัวทั้งด้านธุรกิจและบริการเช่นเดียวกับสากล

ดังนั้น วัตถุประสงค์หรือเป้าหมายสำคัญของการกำกับและควบคุมธนาคารพาณิชย์มุ่งเน้นที่จะสร้างความมั่นคงให้แก่สถาบันการเงิน และเพื่อคุ้มครองผู้ฝากเงินและประชาชนและเพื่อช่วยสร้างความมั่นคงของระบบการเงินและเศรษฐกิจของประเทศโดยส่วนรวม

สถาบันการเงินประเภทธนาคารพาณิชย์ บริษัทเงินทุน และบริษัทเครดิตฟองซิเอร์อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของทางราชการที่เกี่ยวข้อง ได้แก่ ธนาคารแห่งประเทศไทยตามที่ได้รับมอบหมายจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง และกระทรวงการคลัง โดยรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง วิธีการที่ใช้ในการกำกับดูแลจะเป็นไปในหลายรูปแบบ ทั้งในทางป้องกันปัญหาและการแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้น²⁴ ดังนี้

- (1) กำหนดแนวทางปฏิบัติเพื่อให้เป็นไปในมาตรฐานเดียวกัน ด้วยการออกประกาศของกระทรวงการคลัง และธนาคารแห่งประเทศไทย โดยทั่วไปธนาคารพาณิชย์จะอยู่ภายใต้การ

²² สิทธิพล สุทธนะวุฒิ, “วิกฤตธนาคารพาณิชย์กับมาตรการทางกฎหมาย”, (วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2542), หน้า 39-40.

²³ เอกสารประกอบการสัมมนา เรื่อง การดำเนินคดีการเงินในกระบวนการยุติธรรม โดยกระทรวงยุติธรรมและธนาคารแห่งประเทศไทย, ศูนย์ประชุมสหประชาชาติ, 1 กันยายน 2542, หน้า 4.

²⁴ เอกสารประกอบการสัมมนาโครงการ “การพัฒนากระบวนการยุติธรรมไทยกับปัญหาอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ”, เรื่อง “10 ปี กับการดำเนินคดีตลาดเงิน ตลาดทุนไทย : ประสบความสำเร็จหรือล้มเหลวเพียงใด” ตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย, 12 ธันวาคม 2545.

ควบคุมของธนาคารแห่งประเทศไทย แต่มีในบางกรณีที่อยู่ภายใต้การกำกับ ควบคุมของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังและธนาคารแห่งประเทศไทยร่วมกัน²⁵

(2) การผ่อนผันและการอนุญาต ในเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการให้สินเชื่อรายใหญ่ การเปิดสาขา การให้ความเห็นชอบผู้บริหาร (กรณีบริษัทเงินทุน และบริษัทเครดิตฟองซิเอร์) การมีไว้เป็นประจำซึ่งอสังหาริมทรัพย์ การเปิดธนาคารพาณิชย์แห่งใหม่ ฯลฯ

(3) การพัฒนากฎเกณฑ์ในการกำกับดูแลต่าง ๆ ให้เป็นไปตามมาตรฐานสากล โดยเฉพาะตามเกณฑ์ของ bis เป็นต้น

(4) การวิเคราะห์ติดตามฐานะและผลการดำเนินงานจากแบบรายงานต่าง ๆ ที่กำหนดให้ยื่นที่เรียกว่า OFF-SITE EXAMINATION

อย่างไรก็ตาม การกำกับดูแลสถาบันการเงินข้างต้นนี้เป็นการดำเนินการหรือการปฏิบัติงานภายใต้กรอบ กฎเกณฑ์ตามที่กฎหมายกำหนดไว้ ดังนี้

1. พระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. 2505

การประกาศใช้พระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. 2505 ฉบับนี้ เพื่อเป็นหลักประกันให้แก่ประชาชนผู้ฝากเงินหรือนิติบุคคลโดยทั่วไปในการนำเงินฝากของประชาชนไปหาประโยชน์ด้วยความรอบคอบและระมัดระวังยิ่งขึ้น

โดยทั่วไปแล้วธนาคารพาณิชย์จะอยู่ภายใต้การควบคุมของธนาคารแห่งประเทศไทย แต่มีบางกรณีที่อยู่ภายใต้การกำกับ ดูแล และควบคุมของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง และบางกรณีเป็นอำนาจร่วมกันระหว่างรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังและธนาคารแห่งประเทศไทย²⁶

2. พระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจเงินทุน ธุรกิจหลักทรัพย์ และธุรกิจเครดิตฟองซิเอร์ พ.ศ. 2522

กฎหมายฉบับนี้ออกมาเพื่อใช้ควบคุมการประกอบธุรกิจของบริษัทเงินทุน บริษัทหลักทรัพย์ และบริษัทเครดิตฟองซิเอร์โดยเฉพาะ และได้มีบทบัญญัติที่สอดคล้องรับกับกฎหมายอื่น ๆ ด้วย เช่น กฎหมายบริษัทมหาชน ซึ่งตามกฎหมายฉบับนี้กำหนดไว้ว่า ธุรกิจเงินทุน หรือธุรกิจเครดิต

²⁵ โปรดดูรายละเอียดในเอกสารประกอบการเสวนาทางวิชาการ เรื่อง “ระบบการตรวจสอบการทุจริตในสถาบันการเงิน, จัดโดยศูนย์ข้อมูลอาชญากรรมทางธุรกิจและการฟอกเงิน คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ วันที่ 25 มกราคม 2545 โรงแรมสยามซิตี้, ภาคผนวก : เอกสารแนบท้ายหมายเลข 1.

²⁶ เรื่องเดียวกัน, หน้า 6.

ฟองซีเออร์ จะกระทำได้อีกต่อเมื่อจัดตั้งในรูปบริษัทมหาชนเท่านั้น ส่วนธุรกิจหลักทรัพย์จะกระทำได้เมื่อจัดตั้งในรูปบริษัทจำกัด ฯลฯ เป็นต้น

2.9 หลักเกณฑ์ที่ธนาคารแห่งประเทศไทยใช้กำกับควบคุมสถาบันการเงินในการให้สินเชื่อ โดยจะแยกการพิจารณาออกเป็น 2 ส่วน คือ

2.9.1 การกำกับและควบคุมธนาคารพาณิชย์ตามกฎหมายว่าด้วยการธนาคารพาณิชย์

2.9.2. การกำกับและควบคุมบริษัทเงินทุน บริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ และบริษัทเครดิตฟองซีเออร์ ตามกฎหมายว่าด้วยการประกอบธุรกิจเงินทุน ธุรกิจหลักทรัพย์ และธุรกิจเครดิตฟองซีเออร์

2.9.1 การกำกับและควบคุมธนาคารพาณิชย์

(1) การให้สินเชื่อ การลงทุน และการก่อภาระผูกพัน²⁷

ห้ามธนาคารพาณิชย์ให้สินเชื่อหรือลงทุนในกิจการของผู้อื่น หรือก่อภาระผูกพันเพื่อบุคคลหนึ่งบุคคลใด เกินอัตราส่วนกับเงินกองทุนตามอัตราที่ธนาคารแห่งประเทศไทยกำหนด

ปัจจุบันธนาคารแห่งประเทศไทยได้ออกประกาศกำหนดให้ธนาคารพาณิชย์ให้สินเชื่อหรือลงทุนในกิจการของผู้อื่นหรือก่อภาระผูกพันเพื่อบุคคลใดบุคคลหนึ่ง เมื่อสิ้นวันหนึ่ง ๆ ไม่เกินร้อยละ 25 ของเงินกองทุนชั้นที่ 1²⁸ ของธนาคารพาณิชย์นั้น ๆ ตามประกาศดังกล่าว

²⁷ โปรดดูรายละเอียดในมาตรา 4 มาตรา 10 และมาตรา 13 แห่งพระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. 2505 และประกาศธนาคารแห่งประเทศไทย เกี่ยวกับการกำหนดอัตราส่วนจำนวนเงินที่ธนาคารพาณิชย์ให้สินเชื่อลงทุนและก่อภาระผูกพันเพื่อบุคคลใดบุคคลหนึ่งกับเงินกองทุน ลงวันที่ 28 มิถุนายน 2539 (ภาคผนวก)

²⁸ สำหรับนิยามของเงินกองทุนชั้นที่ 1 สินเชื่อและภาระผูกพัน เป็นดังนี้

“เงินกองทุนชั้นที่ 1” หมายความว่า เงินกองทุนตาม (1) (2) (3) และ (4) ของบทนิยามคำว่า “เงินกองทุน” (มาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. 2505 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2535 ทั้งนี้ ให้หักผลขาดทุนที่เกิดขึ้นในทุกงวดการบัญชีออกก่อน และให้หักค่าแห่งกิวติวัลล์ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่ธนาคารแห่งประเทศไทยกำหนด

“ให้สินเชื่อ” หมายความว่า ให้กู้ยืมเงิน ชื้อ ชื้อลด รับช่วงซื้อลดตัวเงิน เป็นเจ้าหนี้เนื่องจากการได้จ่ายหรือสั่งให้จ่ายเงินเพื่อประโยชน์ของผู้เคยค้า หรือเป็นเจ้าหนี้ เนื่องจากการได้จ่ายเงินตามภาระผูกพันตามเล็ดเตอร์ออฟเครดิต

“ก่อภาระผูกพัน” หมายความว่า รับรอง รับอาวัล หรือสอดเข้าแก้หน้าในตัวเงินสลักหลัง สลักหลังตัวเงินที่ผู้รับสลักหลังมีสิทธิไต่เบี่ย คำประกันการกู้ยืมเงิน หรือคำประกันการขาย ขายลดหรือขาย

(2) ข้อห้ามการให้สินเชื่อ²⁹

ห้ามให้สินเชื่อแก่กรรมการ (รวมบุคคลที่เกี่ยวข้อง) หรือประกันหนี้ใด ๆ ของกรรมการ หรือรับรอง รับอ่าวัด หรือสอดเข้าแก่น้ำในตัวเงินที่กรรมการเป็นผู้สั่งจ่ายหรือผู้ออกตั๋วหรือผู้สลักหลัง

(3) จำนวนการถือครองหุ้น³⁰

ห้ามซื้อหรือมีหุ้นในบริษัทใดเกินร้อยละสิบของหุ้นบริษัทนั้น หรือซื้อหรือมีหุ้นรวมกันทั้งสิ้นเกินอัตราส่วนกับเงินกองทุนตามอัตราที่ธนาคารแห่งประเทศไทยกำหนด

(4) การถือครองอสังหาริมทรัพย์³¹

ห้ามซื้อหรือมีไว้เป็นประจำซึ่งอสังหาริมทรัพย์ เว้นแต่เพื่อใช้เป็นสถานที่สำหรับการค้าเนินธุรกิจ หรือสำหรับพนักงานและลูกจ้างของธนาคารพาณิชย์ โดยได้รับความเห็นชอบจากธนาคารแห่งประเทศไทย หรือเว้นแต่เป็นการได้มาจากการชำระหนี้ หรือจากการประกันสินเชื่อหรือจากการซื้ออสังหาริมทรัพย์ที่จำนองไว้แก่ธนาคารพาณิชย์นั้นจากการขายทอดตลาด โดยคำสั่งศาลหรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ แต่ต้องจำหน่ายไปภายในเวลา 5 ปี

(5) ข้อยกเว้นการถือครองหุ้น³²

ห้ามซื้อหรือมีหุ้นธนาคารพาณิชย์อื่น เว้นแต่เป็นการได้มาจากการชำระหนี้หรือการประกันการให้สินเชื่อ แต่ต้องจำหน่ายไปภายในหกเดือน นอกจากนี้ยังห้ามรับหุ้นของธนาคารพาณิชย์นั้นเป็นประกัน หรือรับหุ้นของธนาคารพาณิชย์จากธนาคารพาณิชย์อื่นเป็นประกัน

ช่วงลดตัวเงิน การรับประกันการจำหน่ายตราสารแสดงสิทธิในหนี้แบบรับประกันทั้งจำนวน (Firm Underwrite) และการทำสัญญาอัตราแลกเปลี่ยนและอัตราดอกเบี้ย

²⁹ โปรดดูรายละเอียดในมาตรา 12(2) มาตรา 12 ทวิ แห่งพระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. 2505

³⁰ โปรดดูรายละเอียดในมาตรา 12 (5) แห่งพระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. 2505

³¹ โปรดดูรายละเอียดในมาตรา 12 (4) (ก) (ข) ประกอบมาตรา 14 ตริ แห่งพระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. 2505

³² โปรดดูรายละเอียดในมาตรา 12 (6) และ มาตรา 12 (3) แห่งพระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. 2505

(6) การเรียกเงินมัดจำและหลักประกัน³³

ธนาคารแห่งประเทศไทยมีอำนาจกำหนดให้ธนาคารพาณิชย์ถือปฏิบัติในเรื่องของเงินมัดจำและหลักประกันเป็นทรัพย์สินที่ธนาคารพาณิชย์ต้องเรียก

(7) การกำหนดการให้สินเชื่อในกิจการบางประเภท³⁴

เพื่อประโยชน์ในการพัฒนาประเทศหรือเพื่อแก้ไขภาวะเศรษฐกิจ รัฐมนตรีมีอำนาจกำหนดการให้สินเชื่อในกิจการบางประเภท ตามที่ธนาคารแห่งประเทศไทยเสนอ

(8) อำนาจสั่งการของธนาคารแห่งประเทศไทย

กรณีที่ธนาคารแห่งประเทศไทยเห็นว่า

- ธนาคารพาณิชย์สร้างรายการให้สินเชื่อไม่ตรงต่อความเป็นจริง³⁵
- ให้สินเชื่อหรือลงทุนเกินอัตราที่กำหนด หรือให้สินเชื่อในลักษณะที่สังเกตเห็นได้ว่าจะเรียกคืนไม่ได้ตามหลักเกณฑ์ที่ธนาคารแห่งประเทศไทยกำหนด³⁶
- ให้สินเชื่อแก่หรือลงทุนในกิจการที่ธนาคารพาณิชย์หรือกรรมการของธนาคารพาณิชย์นั้นมีผลประโยชน์เกี่ยวข้อง หรือให้สินเชื่อแก่ผู้ถือหุ้นของธนาคารพาณิชย์นั้นในปริมาณเกินสมควรหรือมีเงื่อนไขหรือข้อกำหนดพิเศษผิดไปจากปกติ³⁷

(9) การจัดแจ้งบัญชี³⁸

³³ โปรดดูรายละเอียดในมาตรา 14 (4) และ (5) มาตรา 10 แห่งพระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. 2505

³⁴ โปรดดูรายละเอียดในมาตรา 13 ตี (1) และ (2) แห่งพระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. 2505

³⁵ โปรดดูรายละเอียดในมาตรา 22 (3) แห่งพระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. 2505

³⁶ โปรดดูรายละเอียดในมาตรา 22 (4) และประกาศธนาคารแห่งประเทศไทย เรื่อง การให้สินเชื่อในลักษณะที่สังเกตเห็นได้ว่าจะเรียกคืนไม่ได้ ลงวันที่ 4 ตุลาคม 2532

³⁷ โปรดดูรายละเอียดในมาตรา 22 (5) และมาตรา 22 (8) แห่งพระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. 2505 และประกาศธนาคารแห่งประเทศไทย เรื่อง การให้สินเชื่อแก่หรือลงทุนในกิจการที่มีผลประโยชน์เกี่ยวข้องและการให้สินเชื่อแก่ผู้ถือหุ้น ลงวันที่ 4 กันยายน 2544

³⁸ โปรดดูรายละเอียดในมาตรา 15 และมาตรา 22 (8) แห่งพระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. 2505 และประกาศธนาคารแห่งประเทศไทย เรื่อง การกำหนดให้ธนาคารพาณิชย์ปฏิบัติในเรื่องการบันทึกบัญชีรับรู้ดอกเบี้ยค้างรับเป็นรายได้ ลงวันที่ 24 ธันวาคม 2541

ให้ธนาคารพาณิชย์จัดแจ้งบัญชีแสดงหนี้สินและสินทรัพย์ให้ครบถ้วนถูกต้องตามความเป็นจริง และกรณีที่มีธนาคารแห่งประเทศไทยเห็นว่าธนาคารพาณิชย์กระทำการหรืองดเว้นกระทำการใดตามที่ธนาคารแห่งประเทศไทยกำหนดขึ้น

2.9.2 การกำกับและควบคุมบริษัทเงินทุน บริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ และบริษัทเครดิตฟองซิเอร์ ตามกฎหมายว่าด้วยการประกอบธุรกิจเงินทุน ธุรกิจหลักทรัพย์ และธุรกิจเครดิตฟองซิเอร์

(1) การให้กู้ยืมและลงทุนในหลักทรัพย์

ให้บริษัทเงินทุนถือปฏิบัติตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่ธนาคารแห่งประเทศไทยกำหนดด้วยความเห็นชอบของรัฐมนตรีเกี่ยวกับการลงทุนในหลักทรัพย์เพื่อเป็นกรรมสิทธิ์ของตนเองหรือการให้กู้ยืมเพื่อซื้อหลักทรัพย์ หรือโดยมีหลักทรัพย์เป็นหลักประกัน

ห้ามมิให้บริษัทเงินทุนให้กู้ยืมเงินหรือลงทุนในกิจการของผู้อื่นหรือก่อภาระผูกพันหรือจ่ายเงินตามภาระผูกพันเพื่อบุคคลหนึ่งบุคคลใด เกินอัตราส่วนที่ธนาคารแห่งประเทศไทยกำหนด

(2) การให้กู้ยืมและลงทุนรายใหญ่³⁹

ห้ามมิให้บริษัทเงินทุนให้กู้ยืมเงินหรือลงทุนในกิจการของผู้อื่นหรือก่อภาระผูกพันหรือจ่ายเงินตามภาระผูกพันเพื่อบุคคลหนึ่งบุคคลใด อย่างใดอย่างหนึ่ง หรือหลายอย่างรวมกันเมื่อสิ้นวันหนึ่ง ๆ เกินจำนวนเงินหรืออัตราส่วนกับเงินกองทุนทั้งหมดหรือเงินกองทุนชนิดหนึ่งชนิดใดหรือหลายชนิดตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่ธนาคารแห่งประเทศไทยกำหนดด้วยความเห็นชอบของรัฐมนตรี ทั้งนี้ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากธนาคารแห่งประเทศไทยในการอนุญาต ธนาคารแห่งประเทศไทยจะกำหนดเงื่อนไขใด ๆ ก็ได้

(3) ธนาคารแห่งประเทศไทยมีอำนาจสั่งให้แก้ไข⁴⁰

ในกรณีที่ธนาคารแห่งประเทศไทยเห็นว่าบริษัทเงินทุนใดให้กู้ยืมเงินแก่หรือลงทุนในกิจการที่บริษัทเงินทุน กรรมการ ผู้จัดการ หรือพนักงาน หรือบุคคลผู้มีอำนาจในการจัดการของ

³⁹ โปรดดูรายละเอียดในมาตรา 14 แห่งพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจเงินทุน ธุรกิจหลักทรัพย์ และธุรกิจเครดิตฟองซิเอร์ พ.ศ. 2522

⁴⁰ โปรดดูรายละเอียดในมาตรา 26 (3) แห่งพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจเงินทุน ธุรกิจหลักทรัพย์ และธุรกิจเครดิตฟองซิเอร์ พ.ศ. 2522

บริษัทเงินทุนนั้นมีผลประโยชน์เกี่ยวข้อง หรือให้กู้ยืมเงินแก่ผู้ถือหุ้นของบริษัทนั้นในปริมาณเกินสมควร หรือมีเงื่อนไขหรือข้อกำหนดพิเศษผิดไปจากปกติ

(4) หลักประกันที่บริษัทเงินทุนต้องเรียก⁴¹

ธนาคารแห่งประเทศไทยด้วยความเห็นชอบของรัฐมนตรีมีอำนาจกำหนดให้บริษัทเงินทุนปฏิบัติในเรื่องหลักประกันเป็นทรัพย์สินที่บริษัทเงินทุนต้องเรียก

(5) การปฏิบัติเกี่ยวกับการกู้ยืมเงิน⁴²

ห้ามบริษัทเงินทุนให้กรรมการของบริษัทเงินทุนนั้นกู้ยืมเงิน

การกระทำดังต่อไปนี้ให้ถือว่าเป็นการให้กรรมการนั้นกู้ยืมเงินด้วย

(ก) การให้กู้ยืมเงินแก่คู่สมรสหรือบุตรซึ่งยังไม่บรรลุนิติภาวะของกรรมการ

(ข) การให้กู้ยืมเงินแก่ห้างหุ้นส่วนสามัญที่กรรมการหรือบุคคลตาม (ก) เป็นหุ้นส่วน

(ค) การให้กู้ยืมเงินแก่ห้างหุ้นส่วนจำกัดที่กรรมการหรือบุคคลตาม (ก) เป็นหุ้นส่วน จำพวกไม่จำกัดความรับผิด หรือเป็นหุ้นส่วนจำพวกจำกัดความรับผิด ที่มีหุ้นรวมกันเกินร้อยละ สิบของทุนทั้งหมดของห้างหุ้นส่วนจำกัดนั้น

(ง) การให้กู้ยืมเงินแก่บริษัทจำกัดที่กรรมการหรือบุคคลตาม (ก) หรือห้างหุ้นส่วน ตาม (ข) หรือ (ค) ถือหุ้นรวมกันเกินร้อยละสิบของจำนวนหุ้นที่จำหน่ายได้แล้วทั้งหมดของบริษัท จำกัดนั้น

(จ) การให้กู้ยืมเงินแก่บริษัทจำกัดที่กรรมการหรือบุคคลตาม (ก) หรือห้างหุ้นส่วน ตาม (ข) หรือ (ค) หรือบริษัทจำกัดตาม (ง) ถือหุ้นรวมกันเกินร้อยละสิบของจำนวนหุ้นที่จำหน่ายได้แล้วทั้งหมดของบริษัทจำกัดนั้น

(ฉ) การรับรอง รับอาวัล หรือสอดเข้าแก้หน้าในตัวเงินที่กรรมการหรือบุคคลตาม (ก) หรือห้างหุ้นส่วนตาม (ข) หรือ (ค) หรือบริษัทจำกัดตาม (ง) หรือ (จ) เป็นผู้ส่งจ่าย หรือผู้ออกตัวหรือผู้ สลักหลัง

⁴¹ โปรดดูประกาศธนาคารแห่งประเทศไทย เรื่อง การกำหนดหลักประกันเป็นทรัพย์สินที่บริษัทเงินทุนต้องเรียก ฉบับที่ 5 ลงวันที่ 4 มีนาคม 2530 ฉบับที่ 6 ลงวันที่ 31 กรกฎาคม 2535 และหนังสือที่ ธปท.งก. (ว) 1616/2533 ลงวันที่ 5 กันยายน 2533 เรื่อง การอนุญาตให้บริษัทเงินทุนให้กู้ยืมเงินและ/หรือก่อภาระผูกพันโดยไม่ต้องเรียกทรัพย์สินเป็นหลักประกัน)

⁴² โปรดดูรายละเอียดในมาตรา 20 (7) แห่งพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจเงินทุน ธุรกิจ หลักทรัพย์ และธุรกิจเครดิตฟองซิเออร์ พ.ศ. 2522

(ข) การประกันหนี้ใด ๆ ของกรรมการหรือบุคคลตาม (ก) หรือห้างหุ้นส่วนตาม (ข) หรือ (ค) หรือบริษัทจำกัดตาม (ง) หรือ (จ)



สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

บทที่ 3

ปัญหาหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPLs)

3.1 สภาพปัญหาและที่มาของปัญหาหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPLs)

โดยที่สถาบันการเงินที่เป็นแหล่งเงินสนับสนุนของนักลงทุนต่างประเทศประสบปัญหาอันเนื่องมาจากตลาดการเงินในหลายประเทศ โดยเฉพาะในประเทศกำลังพัฒนาหลายแห่งได้รับความเสียหาย เนื่องจากไม่ได้เตรียมความพร้อมในการรองรับกับสถานการณ์ต่าง ๆ ที่จะเกิดขึ้นเมื่อเกิดการขยายตัวทางเศรษฐกิจ ประกอบกับในปี พ.ศ.2536 ที่มีการเปิดเสรีทางการเงินเป็นต้นมา ทำให้เกิดการแข่งขันระหว่างสถาบันการเงินในการให้สินเชื่อในอัตราสูง เพื่อประโยชน์ทางการค้าโดยไม่เข้มงวดต่อการปฏิบัติตามกฎเกณฑ์ที่ทางการกำหนด เพราะมุ่งหวังแต่ผลตอบแทนและผลกำไรมากเกินไป จนทำให้เกิดความเสียหายต่อระบบเศรษฐกิจของประเทศ ส่งผลให้ปริมาณสินเชื่อที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้มีจำนวนสูง¹ (non-performing loan) แม้ว่าสินเชื่อที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPL) ที่เกิดขึ้นบางส่วนมาจากธุรกิจอสังหาริมทรัพย์ที่ล้มเหลวเพราะภาวะเศรษฐกิจตกต่ำก็ตาม แต่คงจะปฏิเสธไม่ได้ว่าส่วนหนึ่งเกิดจากผู้บริหารมีส่วนเกี่ยวข้อง ไม่ว่าจะการกระทำที่จงใจฝ่าฝืนกฎหมาย หรือการที่ผู้บริหารมีพฤติกรรมในการบริหารงานไม่เป็นไปตามที่ควรให้สมกับผู้มีวิชาชีพ อันเป็นที่ได้รับความไว้วางใจของประชาชนผู้ฝากเงิน

นอกจากนี้ การปล่อยสินเชื่อโดยขาดการวิเคราะห์ความเป็นไปได้ของโครงการโดยไม่มีการพิจารณาให้รอบคอบ การปล่อยสินเชื่อแก่บุคคลหรือธุรกิจที่เกี่ยวข้องเกิดขึ้นอย่างแพร่หลาย เช่น ให้แก่เจ้าของธนาคาร ผู้จัดการ และธุรกิจในเครือ โดยที่การประเมินสินเชื่อไม่เป็นไปอย่างตรงไปตรงมาทำให้เกิดความเสี่ยงจากการให้สินเชื่อสูง เพราะสินเชื่อที่สถาบันการเงินได้ปล่อยไปนั้น ไม่ได้ให้ผลตอบแทนเพียงพอ ตามกฎเกณฑ์ในแทบทุกประเทศ NPL ที่สูงขึ้นย่อมบังคับให้สถาบันการเงินกันสำรองหนี้สูญมากขึ้น² ซึ่งทำให้มีสินเชื่อที่จะปล่อยแก่สาธารณชนน้อยลง ทั้งนี้ ปัญหาในเรื่องของสินเชื่อที่มีความเสี่ยงมากเกินควรนี้ อาจเกิดจากความบกพร่องของผู้บริหารที่ประเมินสินเชื่อไม่รัดกุมพอ หรืออาจเกิดจากนโยบายให้สินเชื่อของผู้บริหาร ซึ่งให้ความสำคัญต่อความเสี่ยงเป็นอันดับรอง หรือต้องการจะสนับสนุนบริษัทในเครือ ซึ่งอาจแฝงด้วยเจตนาทุจริต อย่างไรก็ตาม

¹ ปกรณ์ วิชยานนท์, การปฏิรูประบบการเงินในประเทศไทย, หน้า 3-4.

² เรื่องเดียวกัน, หน้า 6-7.

การให้สินเชื่อแก่ลูกหนี้ที่มีฐานะเครดิตไม่ดีพอ ทำให้เป็นสินเชื่อที่มีคุณภาพต่ำกว่ามาตรฐาน และอาจกลายเป็นหนี้สูญได้³

การให้สินเชื่อโดยไม่ควบคุมความเสี่ยงในหนี้ที่เกิดขึ้น หรือไม่คำนึงถึงความเสียหายที่จะเกิดขึ้นในอนาคต เพราะลักษณะการให้สินเชื่อดังกล่าวจะทำให้เกิดความเสี่ยงซึ่งอาจมีผลเสียหายต่อความมั่นคงทางฐานะการเงิน หากมีหนี้สูญเกิดขึ้นเป็นจำนวนมากก็จะกระทบถึงระบบเศรษฐกิจของประเทศอันนำไปสู่วิกฤตการณ์ทางเศรษฐกิจที่เกิดขึ้นด้วย

3.2 สาเหตุของหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPLs)

ปริมาณหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPLs) ที่เกิดขึ้นนั้นมาจากสาเหตุต่าง ๆ หลายประการ⁴ สรุปได้ดังนี้

1. ธนาคารพาณิชย์ไทยส่วนใหญ่ผู้บริหารสถาบันการเงินมักเป็นเจ้าของกิจการ โดยพฤติกรรมการปล่อยสินเชื่อมีลักษณะที่เจ้าของธนาคารมีส่วนเกี่ยวข้องกับธุรกิจนั้นด้วย ทำให้มีการวิเคราะห์ การประเมินความเสี่ยง หลักประกันที่ใช้บุคคลค้ำประกันโดยอาศัยความไว้วางใจกัน รวมถึงการให้บริษัทเอกชนเข้ามาประเมินหลักประกันโดยไม่ได้มาตรฐานเป็นที่ยอมรับโดยทั่วไป

2. ธุรกิจไทยไม่ว่าจะเป็นสถาบันการเงินหรือธุรกิจอื่น ๆ ส่วนมากเป็นกิจการในครอบครัว ซึ่งต้องการรักษาอำนาจในการบริหารกิจการเอาไว้ เมื่อต้องการเงินลงทุนจึงมักนิยมกู้เงินมากกว่าการออกหุ้นใหม่ โดยมีพฤติกรรมการใช้จ่ายเงินกู้ที่ไม่เหมาะสม นำเงินกู้ระยะสั้นไปใช้สำหรับโครงการระยะยาว หรือกู้เงินจากแหล่งเงินทุนต่างประเทศ แต่กลับนำไปใช้ในธุรกิจที่เป็นเงินบาท ทำให้เกิดความไม่สอดคล้องในการจัดการเงินทุน

3. การติดตามสินเชื่อว่ามี การนำไปใช้ตรงตามวัตถุประสงค์ที่ขออนุมัติ และการตรวจสอบหรือกำกับดูแลจากหน่วยงานกลางของรัฐ

4. การลงทุนในภาคธุรกิจด้านใดด้านหนึ่งมากเกินไป โดยไม่คำนึงถึงความต้องการของตลาด เช่น การลงทุนในภาคอุตสาหกรรมและธุรกิจอสังหาริมทรัพย์โดยเฉพาะการเก็งกำไรที่ดินที่เกิดขึ้นในยุคเศรษฐกิจฟองสบู่

³ สิทธิพล สุธนระวุฒิ, “วิกฤตธนาคารพาณิชย์กับมาตรการทางกฎหมาย”, (วิทยานิพนธ์ปริญญาวิทยาศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2542), หน้า 89.

⁴ ปกรณ์ วิทยานนท์, สินเชื่อที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPL) และการปรับโครงสร้างหนี้ในประเทศไทย, พิมพ์ครั้งที่ 1, สถาบันวิจัยเพื่อการพัฒนาประเทศไทย, 2545, หน้า 1-4.

5. การเปลี่ยนแปลงระบบอัตราแลกเปลี่ยนของไทยเป็นแบบลอยตัวในปี 2540 เพราะรัฐบาลไม่สามารถปกป้องค่าเงินบาทได้เป็นผลสำเร็จ ทำให้ประเทศไทยต้องขอความช่วยเหลือจากกองทุนการเงินระหว่างประเทศ และต้องดำเนินมาตรการทางการเงินตามเงื่อนไขที่กองทุนการเงินระหว่างประเทศกำหนด ทำให้อัตราดอกเบี้ยพุ่งสูงขึ้น และอัตราแลกเปลี่ยนของไทยมีค่าอ่อนลง มีผลกระทบต่อการลงทุนเวียดนามเงินทุนของผู้ประกอบธุรกิจ

6. ช่วงที่เศรษฐกิจเริ่มถดถอย ความอ่อนแอทางด้านอสังหาริมทรัพย์ ความต้องการสินเชื่ออันยวดยความสะดวกลดน้อยลง ความกดดันทางธุรกิจที่จะต้องชำระคืนเงินกู้ สถาบันการเงินซึ่งอดีตไม่เข้มงวดในการให้สินเชื่อเริ่มมีการเรียกหนี้คืน ทำให้ธุรกิจได้รับความเสียหายและมีผลกระทบต่อการลงทุน

จากปัญหานี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ที่กล่าวมาข้างต้นมีที่มาจากหลายสาเหตุ ส่วนหนึ่งที่ล้มเหลวเพราะภาวะเศรษฐกิจตกต่ำ การลงทุนในธุรกิจอสังหาริมทรัพย์ ดังกรณีข้อ 4 ถึงข้อ 6 เป็นต้น ซึ่งจะไม่นำมาใช้พิจารณาความรับผิดชอบทางอาญา แต่ในที่นี้จะศึกษาเฉพาะกรณีที่เป็นลักษณะของการกระทำโดยทุจริต หรือการกระทำที่จงใจฝ่าฝืนกฎหมายของผู้บริหารสถาบันการเงิน อันเนื่องมาจากการให้สินเชื่อที่ทำให้เกิดความเสียหายที่จะต้องมีความรับผิดชอบทางอาญา

ปัจจัยที่ทำให้เกิดหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPLs)

นับแต่ภาวะวิกฤตทางเศรษฐกิจอันมีผลมาจาก การชะลอตัวของเศรษฐกิจ ส่งผลให้การเจริญเติบโตและการขยายตัวของเศรษฐกิจในประเทศไม่ดีเท่าที่ควร ทำให้ลูกหนี้ต่างได้รับผลกระทบจากภาวะดังกล่าว จึงไม่สามารถที่จะชำระหนี้คืนให้กับสถาบันการเงินต่าง ๆ ได้ทันตามกำหนด ซึ่งมีแนวโน้มว่าสัดส่วนหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPLs) ต่อสินเชื่อจะเพิ่มสูงขึ้น ทั้งนี้ปัจจัยสำคัญที่ก่อให้เกิดหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้มีสาเหตุมาจากปัจจัย 2 ประการคือ

1. ปัจจัยภายนอก เป็นปัจจัยที่ธนาคารพาณิชย์ไม่สามารถควบคุมได้ เช่น ภาวะเศรษฐกิจโลก อัตราดอกเบี้ย อัตราแลกเปลี่ยน ภาวะเศรษฐกิจ สังคม การเมือง และเทคโนโลยี และการดำเนินนโยบายต่าง ๆ ของทางการ ผลกระทบจะมีมากหรือน้อยเพียงใดขึ้นอยู่กับกลยุทธ์ในการดำเนินการของธนาคารพาณิชย์ ตลอดจนความสามารถของผู้บริหาร โดยทั่วไปภาวะเศรษฐกิจที่ซบเซา เป็นสิ่งซ้ำเติมให้ธนาคารพาณิชย์ที่มีฐานะอ่อนแอประสบปัญหาถึงขั้นวิกฤตได้ เช่น ราคาสินค้าเกษตรตกต่ำ ทำให้ลูกหนี้ของธนาคารพาณิชย์มีความสามารถชำระหนี้ลดลง เป็นต้น

2. ปัจจัยภายใน เป็นปัจจัยที่ธนาคารพาณิชย์สามารถควบคุมหรือแก้ไขได้ เช่น การดำเนินงาน การบริหาร เครื่องมืออุปกรณ์ บุคลากร และวัฒนธรรมองค์กร แต่ที่สำคัญที่สุด คือ ผู้บริหารซึ่งแยกได้เป็น 2 ลักษณะคือ กรณีผู้บริหารทุจริตหรือผู้บริหารไม่มีความสามารถ

ผู้บริหารธนาคารพาณิชย์และสถาบันการเงิน มีวิธีการทุจริตนำสินเชื่อมาใช้เพื่อหาประโยชน์ให้แก่ตนเองหลายวิธี เช่น ตั้งบริษัทขึ้นหลายแห่ง โดยอยู่ในเครือเดียวกันและถือหุ้นข้ามกันไปมาหลายทอด ตีราคาหลักทรัพย์สูงกว่าความเป็นจริง ทำหลักฐานการให้กู้ยืมปลอม เป็นต้น

3.3 หลักเกณฑ์การพิจารณาหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPLs)

3.3.1 ความหมายของหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้⁵

1. Non-Performing Loans (NPLs) หมายถึง

(1) เงินให้สินเชื่อที่ค้างชำระเงินต้น และ/หรือดอกเบี้ย นับจากวันที่ครบกำหนดชำระเงินตามงวดที่กำหนดในสัญญา สำหรับสินเชื่อที่ต้องชำระเมื่อทวงถามหรือแจ้งให้ชำระหนี้และได้ทวงถามหรือเรียกให้ชำระหนี้แล้ว เป็นระยะเวลาเกินกว่า 3 เดือน โดยพิจารณาการค้างชำระเป็นรายสัญญาหรือรายบัญชี สำหรับกรณีลูกหนี้เงินเบิกเกินบัญชีให้นับระยะเวลาค้างชำระตามข้อ (2)

(2) ลูกหนี้เงินเบิกเกินบัญชีที่ไม่มีเงิน หรือถูกยกเลิกวงเงิน หรือมีวงเงินตามสัญญาแต่ยอดหนี้เกินวงเงิน หรือครบกำหนดสัญญาแล้ว และไม่มีเม็ดเงินนำเข้าบัญชีเพื่อชำระต้นเงินหรือดอกเบี้ยเกินกว่า 3 เดือน นับตั้งแต่วันที่ถูกยกเลิกวงเงิน หรือวันที่ยอดหนี้เกินวงเงินหรือวันที่ครบกำหนดสัญญาแล้วแต่วันใดจะถึงก่อน

2. เงินให้สินเชื่อดังต่อไปนี้ไม่นับรวมเป็น NPL

(1) เงินให้สินเชื่อค้างชำระเกินกว่า 3 เดือนที่มีเหตุการณ์ใดเหตุการณ์หนึ่งดังต่อไปนี้ที่เกิดขึ้น

- เงินให้สินเชื่อที่ธนาคารพาณิชย์และลูกหนี้ได้มีการลงนามในสัญญาการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ โดยให้ถือว่าการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ดังกล่าวเสร็จสิ้น ณ วันที่ลงนามในสัญญาการปรับปรุงโครงสร้างหนี้

- เงินให้สินเชื่อที่ได้มีการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ และเข้าเงื่อนไขการจัดชั้นลูกหนี้เป็นชั้นปกติได้ทันที โดยไม่ต้องรอดติดตามผลการปฏิบัติตามเงื่อนไขการปรับปรุงโครงสร้างหนี้เป็นเวลา

⁵ คู่มือหนังสือเวียนของธนาคารแห่งประเทศไทยที่ ธปท.สนส. (22) ว. 455/2545 ลงวันที่ 27 กุมภาพันธ์ 2545.

3 เดือน หรือ 3 งวดการชำระเงิน แล้วแต่อย่างใดจะนานกว่า ตามประกาศธนาคารแห่งประเทศไทย เรื่อง สิ้นทรัพย์ที่ไม่มีราคาหรือเรียกคืนไม่ได้ และสินทรัพย์ที่สงสัยว่าจะไม่มีราคาหรือเรียกคืนไม่ได้ของธนาคารพาณิชย์ ลงวันที่ 18 กุมภาพันธ์ 2545 หรือที่จะแก้ไขเพิ่มเติม

- เงินให้สินเชื่อที่มีหลักฐานที่แสดงว่าธนาคารพาณิชย์และลูกหนี้มีข้อตกลงหรือสัญญาเพิ่มเติมในการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ โดยกำหนดเงื่อนไขในการชำระหนี้ใหม่

- เงินให้สินเชื่อที่ลูกหนี้ได้เริ่มชำระหนี้ตามข้อตกลงที่ปรากฏในเอกสารของธนาคารพาณิชย์ หรือตามเงื่อนไขใหม่ของการปรับปรุงโครงสร้างหนี้แล้ว

(2) ลูกหนี้เงินเบิกเกินบัญชีค้างชำระดอกเบี้ยเกินกว่า 3 เดือน ที่มีลักษณะอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้

- ลูกหนี้เงินเบิกเกินบัญชีที่ยังใช้ไม่เต็มวงเงิน และยังไม่ถูกยกเลิกวงเงิน

- ลูกหนี้เงินเบิกเกินบัญชีที่ยังใช้ไม่เต็มวงเงิน และสัญญายังไม่ครบกำหนด

(3) ลูกหนี้จัดชั้นสงสัยจะสูญ ตามประกาศธนาคารแห่งประเทศไทย เรื่อง สิ้นทรัพย์ที่ไม่มีราคาหรือเรียกคืนไม่ได้ และสินทรัพย์ที่สงสัยว่าจะไม่มีราคาหรือเรียกคืนไม่ได้ของธนาคารพาณิชย์ ลงวันที่ 18 กุมภาพันธ์ 2545 หรือที่จะแก้ไขเพิ่มเติม ที่มีลักษณะดังต่อไปนี้

- ลูกหนี้จัดชั้นสงสัยจะสูญที่ได้กันสำรองครบร้อยละ 100 ซึ่งธนาคารพาณิชย์ได้ตัดจำหน่ายออกจากบัญชีแล้ว และธนาคารพาณิชย์ได้บันทึกลูกหนี้หนี้กลับเข้ามาในบัญชี

- ลูกหนี้จัดชั้นสงสัยจะสูญ ซึ่งธนาคารพาณิชย์ได้กันเงินสำรองครบร้อยละ 100 แล้วสำหรับส่วนที่ไม่มีหลักประกัน

ทั้งนี้ หลักเกณฑ์ที่กล่าวข้างต้น ใช้สำหรับการพิจารณาความหมายของ NPL เท่านั้น ส่วนการรับรู้รายได้ การจัดชั้นสินทรัพย์ รวมถึงสิทธิประโยชน์ทางภาษีสำหรับการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ ยังคงถือปฏิบัติตามประกาศธนาคารแห่งประเทศไทยและหนังสือเวียนที่เกี่ยวข้อง

เจริญ เจริญทรัพย์ ได้ตีความหมายคำว่า NPL ตามประกาศธนาคารแห่งประเทศไทย หมายถึง “หนี้ที่ขาดส่งดอกเบี้ยหรือต้นเงินตามกำหนด แต่เป็นหนี้ที่ยังมีหลักประกันดีอยู่”

บริษัทศูนย์วิจัยกสิกรไทย ให้ความหมาย NPL คือ “หนี้ที่ถูกระงับรับรู้รายได้”

นักวิเคราะห์ทางการเงิน เห็นว่า NPL คือหนี้เสียที่ครอบคลุมทั้งหนี้จัดชั้น 3 ชั้นหลังสุด (Problem Classified Loans-PCLs) ที่ลูกหนี้ได้ค้างชำระดอกเบี้ยเกินกว่า 3 เดือนขึ้นไป ซึ่งได้แก่หนี้จัดชั้นต่ำกว่ามาตรฐาน หนี้จัดชั้นสงสัยจะสูญ และสูญ

ผู้เขียนมีความเห็นว่าการจำกัดความหมายของ NPL ใช้หลักเกณฑ์การพิจารณาจากรยะเวลาของการชำระหนี้คืนเป็นสำคัญ โดยขนาดของ NPL จะมากหรือน้อยขึ้นอยู่กับการ

กำหนดระยะเวลาชำระหนี้ ซึ่งตามหลักเกณฑ์ของประกาศธนาคารแห่งประเทศไทยถือว่าหนี้ที่ไม่ได้ชำระคืนเกินกว่า 3 เดือน ให้ถือเป็นหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPLs) แต่ถ้าหากต้องการปฏิบัติให้มีความเข้มงวด อาจถือหลักเกณฑ์หนี้ที่ต้องชำระเกินกว่าหนึ่งเดือน ถือเป็นหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPLs) แต่ทั้งนี้การกำหนดให้ระยะเวลาชำระหนี้สั้นลงเท่าไร อาจมีผลต่อขนาดของ (NPLs) ได้

3.3.2 การจัดชั้นสินเชื่อ (Classification of Credit)

การจัดชั้นสินเชื่อเป็นเรื่องของการประเมินคุณภาพหนี้ โดยการจำแนกลักษณะหนี้ ออกเป็น 2 ประเภทคือ

- (1) ประเภทหนี้ที่ดี
- (2) ประเภทลูกหนี้ที่ไม่ดี

วัตถุประสงค์หลักของการจำแนกลักษณะหนี้ ก็เพื่อจะได้ทราบว่าสินเชื่อที่ธนาคารปล่อยไปทั้งหมดนั้น มีลูกหนี้รายใดบ้างที่เป็นหนี้ที่ไม่ดี แต่ละรายที่ว่าไม่ดีนั้นจัดอยู่ในระดับชั้นใด และยอดรวมของลูกหนี้ที่ไม่ดีทั้งหมดมีจำนวนเท่าใด ซึ่งผลของการจัดชั้นทั้งหมดจะนำมาใช้ในการประเมินคุณภาพของ portfolio (Portfolio Quality Rating) ต่อไป

การจัดชั้นสินเชื่อแต่ละราย จะช่วยให้ผู้บริหารสินเชื่อได้ทราบคุณภาพของลูกหนี้ของตน ซึ่งจะมีประโยชน์ต่อการกำหนดมาตรการต่าง ๆ ที่จะนำมาใช้กับหนี้รายนั้น ๆ ได้อย่างเหมาะสมยิ่งขึ้น

ส่วนการประเมินคุณภาพสินเชื่อทั้ง Portfolio จะช่วยกลุ่มงานด้านควบคุมหรือกลุ่มนโยบายได้ทราบถึงคุณภาพของกระบวนการบริหารทั้งหมดว่าเลวหรือดีประการใด จุดใดที่ตกอยู่ในภาวะอันตราย หรือจุดใดมีสัญญาณอันตรายก็จะได้จัดมาตรการป้องกัน ควบคุม ติดตามหรือเยียวยาความเหมาะสมต่อไป

หลักเกณฑ์การจัดชั้นสินเชื่อ

ตามหลักสากลของการจัดชั้นสินเชื่อ ทุกธนาคารจะมีระดับสินเชื่อที่ไม่ดีไว้อย่างน้อย 3 ชั้นด้วยกันคือ

1. หนี้ต่ำกว่ามาตรฐาน (Substandard)
2. หนี้จัดชั้นสงสัย (Doubtful)
3. หนี้สูญ (Loss)

เพื่อประกอบความเข้าใจเกี่ยวกับความหมายของสินเชื่อทั้ง 3 ระดับชั้นข้างต้น โดยอิงคำจำกัดความของธนาคารแห่งประเทศไทยซึ่งระบุไว้ดังนี้

1. หนี้ต่ำกว่ามาตรฐาน (Substandard)

หมายถึงหนี้ซึ่งแม้จะไม่เข้าข่าย “หนี้สงสัย” ในระยะนั้น แต่วินิจฉัยได้ว่าเป็นหนี้ที่มีภาระเสี่ยงโดยไม่สมควร เช่น

(1) หนี้ถึงกำหนดชำระแล้ว ไม่มีหรือมีหลักประกันไม่คุ้มหนี้ ลูกหนี้ไม่สามารถชำระหนี้ได้ เนื่องจากขัดข้องทางการเงิน ซึ่งพึงถือได้ว่าไม่มีลักษณะเป็นการชำระหนี้

(2) หนี้ถึงกำหนดชำระแล้ว มีหลักประกันคุ้มหนี้ แม้ว่าธนาคารจะต่ออายุสัญญาให้ แต่ลูกหนี้ได้ค้างชำระดอกเบี้ยเป็นเวลานานเกินหกเดือนแล้ว

(3) หนี้ที่มีหลักประกันพอคุ้มหนี้ แต่ความสามารถในการชำระหนี้อ่อน หรือกำลังดำเนินคดีบังคับชำระหนี้

(4) หนี้ซึ่งเดิมได้จัดชั้นเป็น “หนี้สงสัย” หรือ “หนี้สูญ” แต่ธนาคารสามารถเรียกให้ลูกหนี้นำหลักประกันมาวางคุ้มหนี้แต่ฐานะการเงิน และความสามารถในการชำระหนี้ยังไม่เป็นที่มั่นใจได้ว่า ธนาคารจะเรียกให้ชำระหนี้คืนได้โดยไม่ต้องใช้เวลานาน หรือไม่เป็นภาระความเสี่ยงจนถึงกับต้องดำเนินคดีในที่สุด

2. หนี้จัดชั้นสงสัย (Doubtful)

หมายถึงหนี้ที่ไม่มีหลักประกัน หรือมีหลักประกันแต่ไม่คุ้มหนี้ และค้างชำระดอกเบี้ยนานเกิน 1 ปี และมีกรณีแวดล้อมแสดงให้เห็นโดยชัดแจ้งว่าจะเรียกเก็บหนี้ส่วนใหญ่ไม่ได้ในที่สุด เช่น

(1) หนี้ที่ธนาคารติดต่อลูกหนี้ไม่ได้ หรือตามหาตัวลูกหนี้ไม่พบ

(2) ลูกหนี้ที่มีความสามารถในการชำระหนี้อ่อน ได้ขอผิดชำระหนี้ไว้แต่ผิดนัดไม่ชำระตามกำหนด

(3) หนี้ที่มีหลักประกันไม่คุ้มหนี้ และถึงกำหนดชำระแล้ว หรือหลักประกันที่วางไว้ต่อธนาคารไม่สมบูรณ์ตามกฎหมาย และลูกหนี้ดำเนินธุรกิจขาดทุนมาเป็นเวลาหลายปี หรือเลิกกิจการแล้ว หรืออยู่ในระหว่างชำระบัญชี และคาดได้แน่นอนว่าจะไม่สามารถชำระหนี้ให้ธนาคารได้ครบถ้วน

(4) หนี้ถึงกำหนดชำระแล้ว และมีกรณีแวดล้อมแสดงว่าอาจจะต้องดำเนินคดี หรือกำลังดำเนินคดีบังคับชำระหนี้อยู่

(5) หนี้ที่ศาลสั่งเป็นบุคคลล้มละลาย และธนาคารได้ยื่นขอรับชำระหนี้ไว้แล้ว และคาดว่าส่วนแบ่งที่ได้รับไม่เพียงพอกับหนี้ค้างชำระ

3. หนี้สูญ (Loss)

หมายถึงหนี้ส่วนที่เรียกเก็บเงินคืนไม่ได้ เช่น

(1) หนี้ที่ขาดอายุความ หรือหมดสิทธิเรียกร้องแล้ว หรือหนี้ที่ไม่มีหลักฐานจะฟ้องร้องเรียกทรัพย์สินจากลูกหนี้ได้

(2) ลูกหนี้ล้มละลาย และได้มีการแบ่งเฉลี่ยทรัพย์สินครั้งสุดท้ายแล้ว

(3) ลูกหนี้ถึงแก่กรรมแล้ว และไม่มีมรดกจะชำระหนี้ได้

(4) หนี้ที่ลูกหนี้ตกลงจะชำระได้บางส่วน ส่วนที่เหลือไม่มีทางจะชำระได้ หรือหนี้ที่โอนทรัพย์สินมาชำระแล้วแต่ราคาไม่คุ้มหนี้

(5) หนี้ที่ลูกหนี้เลิกกิจการหรือชำระบัญชีแล้ว แต่ไม่มีทรัพย์สินจะชำระหนี้ได้

หลักเกณฑ์การจัดชั้นสินเชื่อตามนัยดังกล่าวข้างต้น ในภาคปฏิบัติงานบางธนาคารอาจจัดชั้นอื่น ๆ เพิ่มเติมนอกเหนือจากที่กำหนดไว้ก็ได้ ซึ่งก็ขึ้นอยู่กับนโยบายและวัตถุประสงค์ของแต่ละธนาคารไป

สำหรับเงินสำรองสำหรับสินทรัพย์จัดชั้น มีการกำหนดไว้ดังนี้⁷

เงินสำรอง หมายถึง เงินสำรองที่กันไว้เป็นค่าเผื่อหนี้สูญ หรือหนี้สงสัยจะสูญ ค่าเผื่อการลดราคา ค่าเผื่อการด้อยค่า ค่าเผื่อการปรับมูลค่า สำหรับสินทรัพย์ที่สงสัยว่าจะไม่มีราคาหรือเรียกคืนไม่ได้ ทั้งนี้ ธนาคารพาณิชย์จะต้องกันเงินสำรองสำหรับสินทรัพย์จัดชั้นแต่ละประเภทตามอัตราและหลักเกณฑ์ที่ระบุในประกาศฉบับนี้

1.สินทรัพย์ที่ไม่มีราคาหรือเรียกคืนไม่ได้ หมายถึง สินทรัพย์จัดชั้นสูญ ซึ่งไม่กำหนดให้กันเงินสำรอง แต่ให้ตัดออกจากบัญชี

2.สินทรัพย์ที่สงสัยว่าจะไม่มีราคาหรือเรียกคืนไม่ได้ หมายถึง

(1) สินทรัพย์จัดชั้นสงสัยจะสูญ หมายถึง ลูกหนี้ที่ค้างชำระต้นเงินหรือดอกเบี้ยเป็นระยะเวลารวมกันเกินกว่า 12 เดือน นับแต่วันถึงกำหนดชำระ ไม่ว่าจะ เป็นไปตามเงื่อนไขหรือเงื่อนไขตามสัญญา หรือวันที่ธนาคารพาณิชย์ทวงถามหรือเรียกให้ชำระคืน แล้วแต่วันใดจะถึงก่อน ยกเว้นลูกหนี้ที่จัดชั้นสูญแล้ว ให้กันเงินสำรองในอัตราร้อยละ 100

(2) สินทรัพย์จัดชั้นสงสัย หมายถึง ลูกหนี้ที่ค้างชำระต้นเงินหรือดอกเบี้ยเป็นระยะเวลารวมกันเกินกว่า 6 เดือน นับแต่วันถึงกำหนดชำระ ไม่ว่าจะ เป็นไปตามเงื่อนไขหรือเงื่อนไขตามสัญญา หรือวันที่ธนาคารพาณิชย์ทวงถามหรือเรียกให้ชำระคืน แล้วแต่วันใดจะถึงก่อน ยกเว้นลูกหนี้ที่จัดชั้นสูญหรือสงสัยจะสูญแล้ว ให้กันเงินสำรองในอัตราไม่ต่ำกว่าร้อยละ 50

⁷ ดูประกาศธนาคารแห่งประเทศไทย เรื่อง สินทรัพย์ที่ไม่มีราคาหรือเรียกคืนไม่ได้และสินทรัพย์ที่สงสัยว่าจะไม่มีราคาหรือเรียกคืนไม่ได้ของธนาคารพาณิชย์ ลงวันที่ 18 กุมภาพันธ์ 2545.

(3) สินทรัพย์จัดชั้นต่ำกว่ามาตรฐาน หมายถึง ลูกหนี้ที่ค้างชำระต้นเงินหรือดอกเบี้ยเป็นระยะเวลารวมกันเกินกว่า 3 เดือน นับแต่วันถึงกำหนดชำระ ไม่ว่าจะ เป็นไปตามเงื่อนไขหรือเงื่อนไขตามสัญญา หรือวันที่ธนาคารพาณิชย์ทวงถามหรือเรียกให้ชำระคืน แล้วแต่วันใดจะถึงก่อน ยกเว้นลูกหนี้ที่จัดชั้นสูญเสียจะสูญเสียแล้ว ให้กันเงินสำรองในอัตราไม่ต่ำกว่าร้อยละ 20

(4) สินทรัพย์จัดชั้นกล่าวถึงเป็นพิเศษหรือสินทรัพย์จัดชั้นควรระวังเป็นพิเศษ หมายถึง ลูกหนี้ที่ค้างชำระต้นเงินหรือดอกเบี้ยเป็นระยะเวลารวมกันเกินกว่า 1 เดือน นับแต่วันถึงกำหนดชำระ ไม่ว่าจะ เป็นไปตามเงื่อนไขหรือเงื่อนไขตามสัญญา หรือวันที่ธนาคารพาณิชย์ทวงถามหรือเรียกให้ชำระคืน แล้วแต่วันใดจะถึงก่อน ยกเว้นลูกหนี้ที่จัดชั้นสูญเสียจะสูญเสียหรือต่ำกว่ามาตรฐาน ให้กันเงินสำรองในอัตราไม่ต่ำกว่าร้อยละ 2

(5) สินทรัพย์จัดชั้นปกติ หมายถึง ลูกหนี้ที่ไม่ผิดนัดชำระ ให้กันเงินสำรองในอัตราไม่ต่ำกว่าร้อยละ 1

3.3.3 ความแตกต่างระหว่างหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPLs) กับสินทรัพย์จัดชั้น

ปัจจุบันลูกหนี้ส่วนใหญ่ประสบปัญหาไม่สามารถชำระหนี้คืนให้แก่ธนาคารพาณิชย์ได้ ส่งผลให้ตัวเลข NPL มีจำนวนเพิ่มสูงขึ้น NPL กับสินทรัพย์จัดชั้นนั้น ในทางปฏิบัติจะมีแนวทางเดียวกัน กล่าวคือ เมื่อมี NPL สูงย่อมแสดงว่าสินทรัพย์ในส่วนของเงินที่ให้กู้ยืมไปมีคุณภาพที่ไม่ดี ย่อมต้องมีการตั้งสำรองในระบบบัญชีไว้สูง

ในทางระบบบัญชี เมื่อสถาบันการเงินให้ลูกหนี้กู้ยืมไป ถือว่าเป็นสินทรัพย์ของสถาบันการเงิน ซึ่งจะต้องมีการประเมินคุณภาพของสินทรัพย์เหล่านี้ เป็นสินทรัพย์จัดชั้น โดยการวัดคุณภาพสินเชื่อด้วยวิธีการแยกระดับออกมาว่า ในปริมาณสินเชื่อทั้งหมดของธนาคารหนึ่ง ๆ หรือใน Portfolio หนึ่ง ๆ ของธนาคารนั้น ๆ มีสินเชื่อระดับอะไรบ้าง จำนวนแต่ละระดับมีกี่ราย และแต่ละระดับเป็นเงินเท่าไร เพื่อช่วยให้ผู้บริหารและบรรดาผู้เกี่ยวข้องสามารถมองเห็นภาพรวมของสินเชื่อทั้งระบบได้ชัดเจน⁸ เพราะถ้าคุณภาพไม่ดีก็ต้องกันเงินสำรองที่กันไว้เป็นค่าเผื่อหนี้สูญหรือหนี้สูญเสียจะสูญเสีย ค่าเผื่อการลดราคา ค่าเผื่อการด้อยค่า ค่าเผื่อการปรับมูลค่า ซึ่งเป็น การพิจารณาเป็นรายลูกหนี้

ตัวเลข NPL⁹ เป็นตัวเลขที่นักวิเคราะห์ทั้งหลายนิยมใช้อ้างอิงในการวิเคราะห์ และประเมินฐานะของสถาบันการเงิน ซึ่งทั้งนี้แม้จะคล้ายกัน แต่จะไม่ใช้ตัวเลขเดียวกันกับหนี้จัดชั้น

⁸ เจริญ เจษฎาวัดภัย, เทคนิคการตรวจสอบทุจริต, หน้า 217.

⁹ บริษัทศูนย์วิจัยกสิกรไทย, ปรับโครงสร้างหนี้: ประสิทธิภาพต่อการคลี่ปมปัญหา NPL , กระแสทรรศน์, ฉบับวันที่ 3 พฤศจิกายน 2542 (ปีที่ 5 ฉบับที่ 750) : หน้า 3.

จึงไม่สามารถนำมาใช้ในการคำนวณหาภาวะในการตั้งสำรอง หรือบ่งบอกถึงการเปลี่ยนแปลงใน ภาวะการตั้งสำรองได้เช่นเดียวกันกับตัวเลขหนี้จัดชั้นโดยที่เดียว ทั้งนี้ ตัวเลข NPL ธนาคารแห่งประเทศไทยสามารถเปิดเผยข้อมูลดังกล่าวได้ โดยขอด้วยกฎหมาย

3.4 การให้สินเชื่อกับปัญหาหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPLs)

ในหัวข้อนี้จะกล่าวถึงการอนุมัติสินเชื่อที่จะก่อให้เกิดหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้อันเนื่อง มาจากการไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์การให้สินเชื่อ รวมทั้งการฝ่าฝืนหลักเกณฑ์ที่ธนาคารแห่ง ประเทศไทยกำหนดตามที่กล่าวมาแล้วในบทที่ 2 โดยจะแยกการพิจารณาตามลักษณะสภาพ ปัญหาการปล่อยสินเชื่อที่เกิดขึ้นในปัจจุบันออกเป็น 3 ประเด็นคือ การกระทำคามผิดโดยฝ่าฝืน การกระทำคามผิดโดยทุจริต และการไม่วิเคราะห์ความเสี่ยงจากการให้สินเชื่อ

ที่มาของปัญหาหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้อันเนื่องมาจากการให้สินเชื่อที่เกิดขึ้นในแต่ละ ช่วง โดยส่วนใหญ่จะมีผู้บริหารเข้าไปเกี่ยวข้องอยู่เสมอ เพราะผู้บริหารเป็นผู้แทนของสถาบันการ เงินในการประกอบกิจการที่เกี่ยวข้องกับการรับฝากเงินและการให้กู้ยืมเงินกับประชาชน ย่อมมีหน้าที่ กระทำและดำเนินการใด ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการกิจการทั้งหมด ถ้าผู้บริหารมีการดำเนินการหรือบริหาร งานโดยไม่คำนึงถึงส่วนรวมก็อาจนำมาซึ่งความเสียหายได้

ทั้งนี้ จะเห็นได้จากพฤติกรรมกรรมการให้สินเชื่อของผู้บริหารสถาบันการเงินที่ผ่านมาซึ่งได้ กระทำลงในรูปแบบต่าง ๆ ได้แก่¹⁰

1. การจัดตั้งบริษัทในเครือ ปัญหาสถาบันการเงินทุกครั้งหนี้เสีย หนี้สูญ หรือหนี้ที่ถูก จัดชั้นสงสัยเป็นจำนวนไม่น้อย มักจะเกิดจากการให้กู้ยืมหรือการให้สินเชื่อแก่ธุรกิจที่ผู้บริหาร สถาบันการเงินมีส่วนเป็นเจ้าของอยู่ด้วย จึงได้มีการแก้กฎหมายปิดทางมิให้มีการกระทำดังกล่าว เกิดขึ้นเป็นระยะ ๆ ครั้งแล้วครั้งเล่า แต่ผู้บริหารสถาบันการเงินบางคนซึ่งมีความเชี่ยวชาญในการ หลีกเลี่ยงกฎหมายก็พยายามหาวิธีการใหม่ เพื่อมิให้การกระทำของตนขัดกับกฎหมายที่ใช้บังคับ อยู่ เมื่อเกิดความเสียหายและตรวจพบอีก ก็จะมีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายต่อไปอีก

¹⁰ ชัยชาญ วิบูลศิลป์, เจาะวิกฤตสถาบันการเงินไทย, (กรุงเทพมหานคร : ห้างหุ้นส่วน จำกัดเอราวัณการพิมพ์, 2541) หน้า 159 -170.

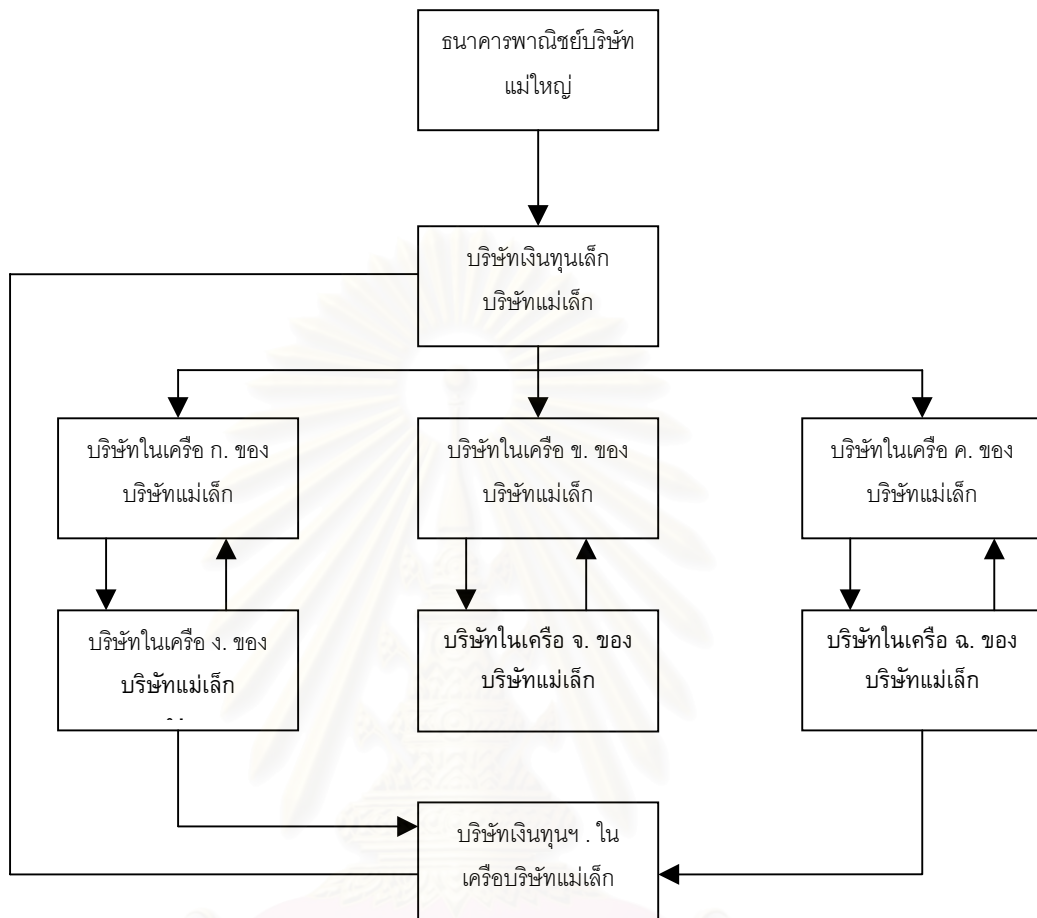
การจัดตั้งบริษัทในเครือในปัจจุบัน ไม่จำเป็นที่จะต้องเอาตัวเอง คู่สมรส บุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะหรือนิติบุคคลที่ตนเอง บุตรและคู่สมรสดังกล่าวเป็นผู้ถือหุ้นอยู่มาเกี่ยวข้องให้เกินอัตราที่กฎหมายกำหนดไว้ โดยจะกำหนดโครงสร้างการถือหุ้นของนิติบุคคลที่จัดตั้งขึ้นมาให้มีบุคคลหรือนิติบุคคลที่เกี่ยวข้องเข้ามาถือหุ้นเพียงส่วนน้อย เพื่อไม่ให้เข้าข้อห้ามของกฎหมายได้ โดยไม่ยากด้วยการนำเอาบุคคลที่มีผลประโยชน์ร่วมกันในทางธุรกิจบ้าง ขอข้อมีชื่อของบุคคลที่ไม่มีส่วนได้เสียมาถือหุ้นแทนบ้าง และใช้พนักงานของตนเข้ามาเป็นผู้มีอำนาจจัดการในนิติบุคคลที่จัดตั้งขึ้นนั้น ดำเนินกิจการไปตามคำสั่งของผู้บริหารจากสถาบันการเงินนั่นเอง เพราะฉะนั้นอัตราส่วนการถือหุ้นของตนเอง คู่สมรส บุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะหรือนิติบุคคลที่เกี่ยวข้องของบริษัทในเครือที่จัดตั้งขึ้นมาจะมีอยู่เพียงส่วนน้อยหรือไม่มีเลย โดยเฉพาะผู้บริหารจะไม่ปรากฏชื่อเป็นผู้ถือหุ้นเลยก็มี บริษัทในเครือในลักษณะนี้ส่วนใหญ่จะเป็นเครื่องมือในการหาประโยชน์ของผู้บริหารสถาบันการเงินนั่นเอง

แต่ยังมีบริษัทในเครือของสถาบันการเงินอีกประเภทหนึ่ง ที่สถาบันการเงินได้จัดตั้งขึ้นกลุ่มละหลาย ๆ บริษัท โดยโครงสร้างผู้ถือหุ้นของบริษัทต่าง ๆ เหล่านั้นไม่มีทางที่จะสาวไปถึงสถาบันการเงินที่เป็นบริษัทแม่ได้ โดยเฉพาะผู้บริหารระดับสูงจะไม่เข้าไปถือหุ้นอยู่ด้วยเลย นอกจากผลประโยชน์ที่เกี่ยวข้องกัน กล่าวคือให้บริษัทในเครือที่จัดตั้งขึ้นมานั้นถือหุ้นไขว้กันเองเป็นส่วนใหญ่ และอาจมีพนักงานของบริษัทแม่เข้าไปร่วมถือหุ้นและเป็นผู้บริหารของบริษัทในเครือนั้น ๆ ลักษณะของกลุ่มบริษัทในเครือเหล่านี้จะเป็นเครื่องมือในการหาประโยชน์ให้กับบริษัทแม่ในลักษณะต่าง ๆ

ทั้งสองกรณีไม่มีทางที่กฎหมายจะถือได้ว่า การกระทำของบริษัทในเครือเป็นการกระทำของบริษัทแม่ได้ อย่างไรก็ตาม เพื่อประโยชน์ในการทำความเข้าใจให้ง่ายขึ้น ขอให้พิจารณาตัวอย่างแผนผังโครงสร้างความสัมพันธ์ของกลุ่มบริษัทในเครือกับบริษัทแม่ โครงสร้างผู้ถือหุ้นรวมทั้งความสัมพันธ์ในทางผลประโยชน์ของกลุ่มธุรกิจทั้งในและต่างประเทศกับผู้บริหารสถาบันการเงิน

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

แผนผัง A



คำอธิบายโครงสร้างความสัมพันธ์และการถือหุ้นตามแผนผัง A

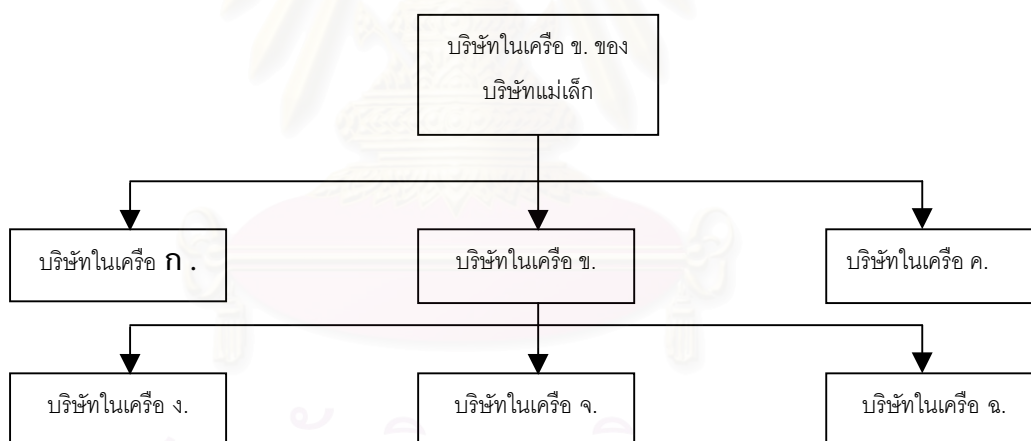
ธนาคารพาณิชย์บริษัทแม่ใหญ่ถือหุ้นในบริษัทเงินทุน ฯ บริษัทแม่เล็กไม่เกินอัตราที่กฎหมายกำหนดหรือถ้าเกินก็จะได้รับอนุญาต แต่จะมีผู้บริหารหรือพนักงานเป็นผู้ถือหุ้นอยู่ในบริษัทเงินทุน ฯ บริษัทแม่เล็กด้วย ซึ่งตามความเป็นจริงแล้วก็คือถือหุ้นไว้ด้วยกันนั่นเอง (Nominee) ซึ่งตามกฎหมายไม่สามารถนับรวมเป็นบุคคลคนเดียวกันได้ และธนาคารพาณิชย์ซึ่งเป็นบริษัทแม่ใหญ่จะส่งพนักงานของตนเข้าไปควบคุมดูแลการบริหารงาน

บริษัทเงินทุน ฯ ซึ่งเป็นบริษัทแม่เล็ก จัดตั้งบริษัทในเครือขึ้นมาอีกทอดหนึ่งเป็นบริษัท Holding Company หรือบริษัทประกอบธุรกิจอื่นใด หรือไม่ประกอบธุรกิจอะไรเป็นหลักนอกจากกู้เงินเอามาเล่นหุ้นเพื่อพุงราคาในกลุ่มสถาบันการเงินของตน โดยบริษัทเงินทุนที่เป็นบริษัทแม่เล็กนี้จะเข้าไปถือหุ้นในบริษัทในเครือ ก. ข. และ ค. บริษัทละประมาณ 9 เปอร์เซ็นต์ ของจำนวนหุ้นทั้ง

หมดของแต่ละบริษัทในเครือนั้น และให้พนักงานของบริษัทเงินทุน ฯ แม่เล็กเข้าไปถือหุ้นในกลุ่มบริษัทในเครือทุกบริษัท ฯ ละเล็กน้อยหรือคนละหุ้นในฐานะผู้เริ่มกิจการ ส่วนหุ้นที่เหลือก็จับคู่กันระหว่างบริษัทในเครือ ก. กับ ง. บริษัทในเครือ ข. กับ จ. บริษัทในเครือ ค. กับ ฉ. ถือหุ้นไขว่กันเองบริษัทละเกิน 90 เปอร์เซ็นต์ และบริษัทในเครือเหล่านี้ควบคุมการบริหารงานโดยพนักงานของบริษัทเงินทุนแม่เล็กหรือไม่ก็ถูกหลอกลวงญาติพี่น้องของบริษัทเงินทุนแม่เล็ก

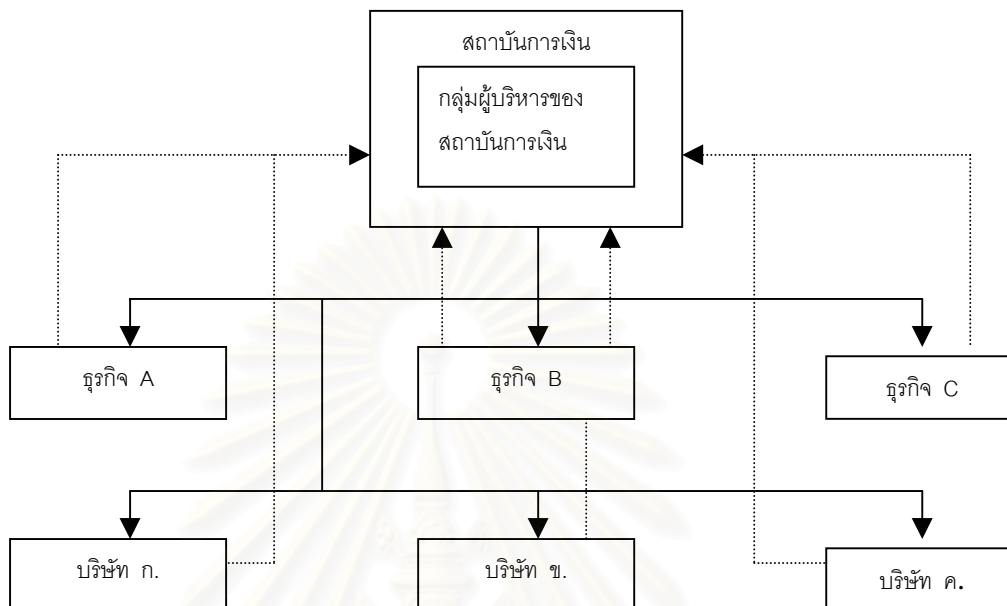
ส่วนบริษัทเงินทุนที่เป็นบริษัทในเครือบริษัทเงินทุน ฯ แม่เล็กนั้น คงมีบริษัทเงินทุนฯ แม่เล็กนั่นเองเข้าไปถือหุ้นใหญ่โดยได้รับอนุญาตให้ถือได้ แต่ในขณะที่เดียวกันจะมีพนักงานของบริษัทแม่เล็กเข้ามาถือหุ้นและเป็นผู้บริหารอยู่ด้วย นอกจากนี้ยังมีบริษัทในเครือ ง. จ. และ ฉ. ต่างเข้าไปถือหุ้นในบริษัทเงินทุนฯ ในเครือด้วย บริษัทละ 8-9 เปอร์เซ็นต์ ของจำนวนหุ้นของบริษัทเงินทุนฯ ในเครือ

แผนผัง B



บริษัทเงินทุนที่เป็นบริษัทแม่จัดตั้งกลุ่มบริษัทในเครือขึ้นภายในประเทศ หรือบางรายถ้าผู้บริหารมีสายสัมพันธ์กับต่างประเทศก็อาจจะมีในต่างประเทศด้วย ซึ่งบริษัทเหล่านี้จะมีบริษัทเงินทุนฯ แม่เข้าไปถือหุ้นไม่เกินอัตราตามกฎหมายและมีบุคคลที่มีความเกี่ยวพันในทางธุรกิจอื่นหรือญาติพี่น้องเข้ามาถือหุ้นแทน มากน้อยแล้วแต่ความสำคัญของบริษัทในเครือนั้นซึ่งไม่อาจนับรวมเป็นบุคคลเดียวกันได้ตามกฎหมาย และในขณะที่เดียวกันก็ส่งผู้บริหารของสถาบันการเงินนั้นมากำกับควบคุมการบริหารงานตามความประสงค์ของผู้บริหารระดับสูงของบริษัทเงินทุนฯ แม่

แผนผัง C



กลุ่มผู้บริหารของสถาบันการเงิน จะมีความสัมพันธ์ทางผลประโยชน์ในกลุ่มธุรกิจทั้งที่อยู่ต่างประเทศ (ธุรกิจ A B และ C) และในประเทศ (บริษัท ก. บริษัท ข. และบริษัท ค. ซึ่งมีบางบริษัทหรือบางธุรกิจไม่ได้ประกอบธุรกิจอะไรจริงจัง บางบริษัทมีทุนจดทะเบียนหนึ่งหมื่นบาทแต่ของสินเชื่อได้เป็นพันล้านบาท) อาจจะมีผู้บริหารของสถาบันการเงินบางคนไปมีส่วนเกี่ยวข้องในกลุ่มธุรกิจบางราย หรือหลายราย โดยการไปมีส่วนในการถือหุ้นบ้าง หรือผู้บริหารบางรายอาจไม่เข้าไปถือหุ้นด้วย แต่เป้าหมายอยู่ที่การมีผลประโยชน์ร่วมกันในธุรกิจที่บรรดากลุ่มธุรกิจเหล่านี้ไปขอสินเชื่อหรือให้ก่อภาระผูกพัน เพื่อตนด้วยวิธีใช้ทรัพย์สินที่มีราคาต่ำกว่าจำนวนเงินที่ขอสินเชื่อไปหลายเท่าตัว แต่ตีราคาไว้สูงแล้วใช้เงินนั้นไปหาประโยชน์ในรูปแบบต่าง ๆ และปล่อยทิ้งหนี้กับหลักประกันราคาถูกให้กับสถาบันการเงินแก้ไขปัญหาเอง

การจัดตั้งบริษัทในเครือตามแผนผัง A และ B ถ้าเป็นการจัดตั้งขึ้นมาเพื่อประโยชน์ในการทำธุรกิจที่สถาบันการเงินไม่อาจกระทำได้ตามกฎหมาย ไม่มีเจตนาในการที่จะตั้งขึ้นมาเพื่อเป็นแหล่งดูดซับจากสถาบันการเงินซึ่งเป็นบริษัทแม่หรือบริษัทเงินทุนในเครือบริษัทแม่ในลักษณะที่ไม่สมควรแล้ว ก็ไม่น่ารังเกียจ แต่ตามความเป็นจริงที่ปรากฏบ่อยครั้งมักจะใช้บริษัทในเครือเหล่านี้ เป็นเครื่องมือในการถ่ายเทเงินจากสถาบันการเงินที่บริษัทแม่เข้าไปถือหุ้นอยู่บ้างตามแผนผัง A หรือจากสถาบันการเงินที่เป็นบริษัทแม่เสียเอง ตามแผนผัง B ทั้งนี้โดยไม่มีหลักประกัน หรือมีหลักประกันต่ำผิดปกติแต่ตีราคาหลักประกันไว้สูงเกินความเป็นจริงมาก แล้วใช้เงินนั้นไปทำ

ธุรกิจ เพื่อให้เกิดประโยชน์กับสถาบันการเงินที่เป็นบริษัทแม่ หรือหนักกว่านั้นก็เพื่อประโยชน์ของผู้บริหารเอง ทุกอย่างทำกันอย่างมีระบบ และเป็นกระบวนการซึ่งยากแก่การป้องกัน เนื่องจากการป้องกันและปราบปรามการกระทำ ที่ฝ่าฝืนข้อกำหนดกฎหมายของสถาบันการเงิน เมื่อได้ปรับปรุงมาตรการในการป้องกันและปราบปรามครั้งหนึ่งได้ผล สถาบันการเงินที่ผู้บริหารขาดความสำคัญ ต่อหน้าที่ก็จะหาวิธีใหม่ต่อไป

จะเห็นได้ว่าบทบัญญัติตามมาตรา 12 (2) มาตรา 12 ทวิ และมาตรา 13 แห่งพระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. 2505 หรือมาตรา 20 (7) มาตรา 35 แห่งพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจเงินทุน ธุรกิจหลักทรัพย์ และธุรกิจเครดิตฟองซิเออร์ พ.ศ. 2522 ไม่อาจจะป้องกันการกระทำที่หลีกเลี่ยงเหล่านี้ได้อีกต่อไป ทางการจะมีวิธีอื่นที่จะนำมาใช้เพื่อยุติปัญหาทำให้เกิดความเสียหายลุกลามต่อไป ตัวอย่างเช่น หากมีการบริหารงานที่ผิดพลาด ฝ่าฝืนกฎเกณฑ์ในเรื่องที่เกี่ยวกับความมั่นคงไปถึงระดับหนึ่งแล้วแต่จะกำหนดว่าระดับไหน ซึ่งไม่ต้องปล่อยไว้จนขั้นมีฐานะและการดำเนินงานอยู่ในลักษณะ อันอาจเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายแก่ประโยชน์ของประชาชนเสียก่อน ก็ให้อำนาจทางการที่จะจัดการกับผู้บริหารได้เลย เป็นต้น

2. การให้กู้ยืมหรือการให้สินเชื่อ การก่อภาระผูกพันแก่ธุรกิจที่สถาบันการเงินมีผลประโยชน์เกี่ยวข้องอย่างผิดปกติ

เมื่อมีการจัดตั้งบริษัทในเครือในรูปแบบใหม่ ที่ไม่อาจสาวถึงความสัมพันธ์ที่กฎหมายให้ถือเสมือนว่าอยู่ในฐานะเดียวกันกับกรรมการ จึงไม่ต้องกังวลในเรื่องการให้สินเชื่อแก่กรรมการ หรือประกันหนี้ใด ๆ ของกรรมการ หรือรับรอง รับอาวัล หรือสอดเข้าแก้หน้าในตั๋วเงินที่กรรมการ เป็นผู้สั่งจ่ายหรือผู้ออกตั๋วหรือผู้สลักหลัง หรือในกรณีการให้สินเชื่อหรือลงทุนในกิจการของผู้อื่น หรือก่อภาระผูกพันเพื่อบุคคลหนึ่งบุคคลใด อย่างหนึ่งอย่างใดหรือหลายอย่างรวมกันเมื่อสิ้นวันหนึ่ง ๆ โดยให้นับรวมรายการของบุคคลอื่นที่กฎหมายให้ถือเสมือนว่าอยู่ในฐานะเดียวกันด้วยเกินอัตราส่วนกับเงินกองทุนที่กำหนดตามมาตรา 12 (2) และมาตรา 13 แห่งพระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. 2505 หรือในกรณีการให้กู้ยืมเงินแก่กรรมการ การรับรอง รับอาวัล หรือสอดเข้าแก้หน้าในตั๋วเงินที่กรรมการ หรือบุคคลที่ถือเสมือนว่าอยู่ในฐานะเดียวกันกับกรรมการ เป็นผู้สั่งจ่าย ผู้ออกตั๋วหรือผู้สลักหลัง หรือประกันหนี้ใด ๆ ของกรรมการหรือบุคคลที่ถือเสมือนว่าอยู่ในฐานะเดียวกันกับกรรมการ หรือกรณีการให้กู้ยืมเงินหรือลงทุนในกิจการของผู้อื่นหรือก่อภาระผูกพันหรือจ่ายเงินตามภาระผูกพันเพื่อบุคคลหนึ่งบุคคลใด อย่างหนึ่งอย่างใดหรือหลายอย่างรวมกัน เมื่อสิ้นวันหนึ่ง ๆ โดยให้นับรวมรายการของบุคคลอื่นที่กฎหมายให้ถือเสมือนว่าอยู่ในฐานะเดียวกันเกินจำนวนเงินหรืออัตราส่วนกับเงินกองทุนที่กำหนดตามอัตรา 20 (7) และมาตรา 35 แห่งพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจเงินทุน ธุรกิจหลักทรัพย์ และธุรกิจเครดิตฟองซิเออร์ พ.ศ. 2522

ดังนั้นการปล่อยเงินให้บริษัทในเครือหรือกลุ่มธุรกิจเหล่านี้จึงกระทำได้สะดวกขึ้น เมื่อเป็นเช่นนี้ปัญหาที่จะต้องมีการพิจารณามีว่าการปล่อยเงินให้บริษัทในเครือหรือกลุ่มธุรกิจดังกล่าว มีความผิดปกติหรือไม่ เพียงใด มีการปฏิบัติให้เป็นไปตามกฎหมาย ข้อบังคับ ระเบียบ คำสั่ง หรือมติของคณะกรรมการ ด้วยความซื่อสัตย์ ระมัดระวังผลประโยชน์ของประชาชนและของสถาบันการเงินนั้นตามวิสัยของผู้มีวิชาชีพอันเป็นที่ไว้วางใจเพียงใด มีการวิเคราะห์ฐานะของลูกหนี้ ความเป็นไปได้ของโครงการหรือธุรกิจที่จะนำเงินไปใช้ ความสามารถในการชำระหนี้คืน หลักประกัน ได้มีการตรวจสอบและประเมินราคาที่แท้จริงหรือไม่เพียงใด ในที่สุดแล้วเมื่อหนี้เหล่านี้กลายเป็นหนี้จัดชั้น หนี้สงสัย หรือกลายเป็นหนี้สูญไป เมื่อทางการเข้าไปตรวจสอบก็จะพบข้อบกพร่องต่าง ๆ เหล่านี้ที่สถาบันการเงินไม่ถือปฏิบัติต่อกลุ่มลูกค้าเหล่านี้เหมือนกับลูกค้าทั่วไป และยังปฏิบัติต่อกลุ่มลูกค้าเหล่านี้ในลักษณะผิดปกติ เช่น บางบริษัทมีการจดทะเบียนไม่ก็หมิ่นบาท แต่ขอกู้เงินได้ถึงหนึ่งพันล้านบาทเศษ เพื่อเอาไปซื้อหุ้น โดยนำที่ดินมาเป็นหลักประกันตีราคาไว้สูงเกือบเท่าจำนวนเงินกู้ แต่ในความเป็นจริงราคาเพียงไม่กี่สิบล้านบาท เป็นต้น ซึ่งเป็นเรื่องให้เห็นเจตนาได้ค่อนข้างชัดเจน ในสภาวะเศรษฐกิจถดถอยปัญหาต่าง ๆ ธุรกิจหลายอย่างต้องเสียหาย ลูกหนี้เดิมซึ่งมีความสามารถในการชำระหนี้ได้รับผลกระทบ ก็อาจกลายเป็นผู้ไม่สามารถชำระหนี้ได้ต่อไป ในกรณีเช่นนี้หนี้เสียของสถาบันการเงินก็ย่อมเกิดขึ้นได้ แต่มีใช้มากมายเหมือนกับสถาบันการเงินบางแห่งในตอนนี้

3. การแต่งบัญชี สร้างรายการทางบัญชีเพื่อให้มีกำไร

กรณีหนึ่งที่ก่อให้เกิดปัญหาเกี่ยวกับธนาคารพาณิชย์นั้น อย่างน้อยก็พอจะเข้าใจได้ว่าธนาคารพาณิชย์แห่งนั้นกำลังมีปัญหาในเรื่องผลของการประกอบการ เพราะมิฉะนั้นจะไปเสี่ยงกับการฝ่าฝืนกฎหมายในเรื่องนี้ทำไม เพราะท้ายที่สุดแล้ว โอกาสที่จะรอดพ้นจากการตรวจสอบของทางการแทบจะเป็นไปได้ยากมาก นอกจากนี้ความผิดเกี่ยวกับกรณีนี้ถ้าเป็นธนาคารพาณิชย์มีโทษปรับสูงถึงไม่เกินสามแสนบาท และผู้บริหารจะมีโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปีหรือปรับไม่เกินสามแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าตนมิได้มีส่วนในการกระทำความผิดของธนาคารพาณิชย์นั้นด้วย ตามมาตรา 44 และมาตรา 46 ทวิ ประกอบมาตรา 15 แห่งพระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. 2505 ตามลำดับ หรือถ้าเป็นกรณีบริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ บริษัทเครดิตฟองซิเอร์ มีโทษปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท และปรับอีกไม่เกินวันละสามพันบาทตลอดเวลาที่ยังฝ่าฝืนอยู่หรือจนกว่าจะได้ปฏิบัติให้ถูกต้อง และผู้บริหารจะมีโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินสามแสนบาท เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าตนมิได้มีส่วนในการกระทำความผิดของบริษัทนั้นด้วย ตามมาตรา 70 และมาตรา 75 ประกอบมาตรา 22 ทวิ แห่งพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจเงินทุน ธุรกิจหลักทรัพย์ และธุรกิจเครดิตฟองซิเอร์ พ.ศ. 2522 ตามลำดับ กฎหมายกำหนดโทษสำหรับผู้บริหาร

ไว้สูงขนาดนี้แล้วยังมีผู้พยายามเสี่ยงภัยอยู่อีก เพียงเพื่อให้บังคลุคลุติขึ้นโดยไม่ตรงต่อความเป็นจริง เพราะฐานะผลประโยชน์ประกอบที่แท้จริงอาจประสบภาวะขาดทุนก็ได้ เมื่อแต่งบัญชีจนมีกำไรแล้วก็ได้จ่ายเงินปันผลแก่ผู้ถือหุ้น เพื่อให้ผู้ถือหุ้นพอใจ ผู้บริหารก็จะได้ชื่อว่ามีความสามารถ แต่ผลภัยที่ติดตามมากก็คือเมื่อกำไรไม่มีจริงแล้วจะเอาเงินจากไหนไปจ่ายเงินปันผลแก่ผู้ถือหุ้น นอกจากดึงเอาจากส่วนของเงินกองทุนของธนาคารพาณิชย์นั้น

ตัวอย่างเช่น มีการรับซื้อดอกเบี๋ยจากลูกหนี้ที่ถูกจัดชั้นเป็นสินทรัพย์ที่สงสัยว่าจะเรียกคืนไม่ได้เข้าเป็นรายได้ในงวดบัญชีหนึ่งงวดบัญชีใด ซึ่งถือว่าการสร้างรายการทางบัญชีซึ่งไม่ถูกต้องและตรงต่อความเป็นจริง เพราะแท้ที่จริงแล้ว ลูกหนี้ที่ถูกจัดชั้นเหล่านี้ ไม่ได้ชำระดอกเบี๋ยเลย แต่ธนาคารพาณิชย์ก็ยงฝ่าฝืนเพราะในงวดบัญชีหนึ่งมีระยะเวลาหกเดือน ถ้ามีลูกหนี้ประเภทนี้มากราย และยอดหนี้มีจำนวนสูงดอกเบี๋ยก็จะมีจำนวนมาก เป็นเงาตามตัว การบันทึกเข้าเป็นรายได้ในงวดบัญชีหนึ่ง ๆ จึงไม่ตรงต่อความเป็นจริง ทั้ง ๆ ที่ทางการได้มีประกาศสั่งห้ามไว้แล้ว

หรือในกรณีลูกหนี้ค้างชำระมาชั่วระยะเวลาหนึ่งแล้ว ตอนแรก ๆ ก็ชำระดอกเบี๋ยไปตามกำหนด ครั้งต่อมาดอกเบี๋ยก็ไม่ชำระ แต่ก่อนที่จะถึงชั้นถูกจัดชั้นให้เป็นสินทรัพย์ที่สงสัยว่าจะเรียกคืนไม่ได้หรือถูกจัดชั้นไปแล้ว ก็ให้ลูกหนี้รายเดียวกันนั้นมาขอกู้เงินจำนวนใหม่นำไปชำระเก่ารวมทั้งดอกเบี๋ยที่ค้าง บางทีแถมมีเงินเหลือติดตัวกลับไปด้วย แต่แท้ที่จริงแล้วไม่มีรายได้ที่เป็นเม็ดเงินเข้ามาจริงเลย เพียงแต่เปลี่ยนสัญญากู้ใหม่ แต่จำนวนหนี้กลับเพิ่มขึ้นไปด้วยซ้ำ กรณีเช่นนี้เข้าข่ายเป็นการสร้างรายการทางบัญชีไม่ตรงต่อความเป็นจริงได้เช่นกัน เพราะเป็นการสร้างรายการได้ที่ไม่ได้เกิดขึ้นจริงนั่นเอง

หรือในกรณีซื้อขายหลักทรัพย์ เพื่อสร้างกำไรให้กับธนาคารพาณิชย์ที่เป็นบริษัทแม่ ด้วยการให้บริษัทในเครือกู้ยืมเงินไปก่อนจำนวนหนึ่ง แล้วบริษัทในเครือก็นำเงินนั้นมาซื้อหลักทรัพย์ที่เป็นหุ้นมีจำนวนมาก แต่จริง ๆ แล้วเงินที่นำมาซื้อก็คือเงินจากธนาคารพาณิชย์นั่นเอง เป็นการสร้างรายการทางบัญชีให้มีกำไรโดยไม่ตรงต่อความเป็นจริงอีกเหมือนกัน

4. การสร้างลูกหนี้ปลอม

มีสถาบันการเงินบางแห่งทำการอันเข้าข่ายเป็นการทุจริต กล่าวคือ ผู้บริหารสถาบันการเงินนั้นสร้างลูกหนี้ปลอมขึ้นมาจากบุคคล หรือนิติบุคคลที่มีตัวตนด้วยวิธีการต่าง ๆ ด้วยวัตถุประสงค์ 3 ประการคือ

ประการแรกคือเพื่อนำเงินที่ให้กู้ยืมแก่ลูกหนี้ปลอมนั้นไปชำระหนี้เก่าที่ลูกหนี้เดิมค้างชำระอยู่เพื่อให้ดูว่าธุรกรรมด้านนี้มีการเคลื่อนไหว

ประการสองคือเพื่อนำเงินที่ให้กู้ยืมนั้นไปเป็นประโยชน์ส่วนตัวของผู้บริหาร

ประการสามคือ ด้วยความประสงค์ต่อผลตามทั้งสองประการแรก

วิธีการกระทำความผิดกล่าว ในบางกรณีก็จะเอาหลักฐานการขอสินเชื่อที่ลูกหนี้เดิมได้ชำระคืนแล้วมาประกอบการขอสินเชื่อใหม่ที่ปลอมขึ้น หรือนำเอาหลักฐานประกอบการขอสินเชื่อจากบุคคลที่มีตัวตนจริง แต่ไม่เคยมาขอสินเชื่อหรือกู้เงินจากสถาบันการเงินนั้น แล้วปลอมคำขอสินเชื่อของบุคคลนั้นขึ้น กรณีหลังนี้มีทั้งบุคคลธรรมดาและนิติบุคคล บางครั้งนิติบุคคลที่มีชื่อเสียงในแวดวงธุรกิจขนาดใหญ่ก็เคยโดนมาแล้ว

พฤติกรรมที่กล่าวมาแล้วมักเกิดขึ้นทุกยุคสมัย ซึ่งแสดงให้เห็นว่าความล้าสมัยความรับผิดชอบของผู้บริหารบางคนที่ติดต่อสถาบันการเงิน อันตนได้รับมอบหมายความไว้วางใจให้ปฏิบัติหน้าที่ดูแลรับผิดชอบ รวมไปถึงเงินฝากของประชาชนนั้น โดยผู้บริหารที่มีลักษณะที่กล่าวข้างต้นทำความเสียหายให้กับสถาบันการเงินที่ตนเกี่ยวข้องได้มาก หรืออาจไปกระทบต่อระบบของสถาบันการเงินเป็นส่วนรวมได้

โดยสรุป ผู้เขียนเห็นว่า พฤติกรรมการให้สินเชื่อในรูปแบบต่าง ๆ ข้างต้น โดยทั่วไปมีทั้งพฤติการณ์ที่เป็นการกระทำโดยฉ้อฉล อันเป็นการกระทำที่หลีกเลี่ยงกฎหมายหรือเป็นการกระทำโดยทุจริต หรือในขณะเดียวกันอาจจะเป็นการกระทำโดยฉ้อฉลและการกระทำโดยทุจริตทั้งสองกรณีเลยก็ได้ แต่ทั้งนี้อาจจะมีความเสียหายเกิดขึ้นมากบ้างน้อยบ้างแตกต่างกันออกไปขึ้นอยู่กับว่าทางการได้เข้าไปควบคุมและตรวจสอบเพื่อป้องกันและแก้ไขปัญหาได้ทันหรือไม่ รวมทั้งมาตรการที่ใช้ในการป้องกันและปราบปรามที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันมีประสิทธิภาพ และมีความเหมาะสมต่อสภาพสังคม เศรษฐกิจที่มีการพัฒนารูปแบบของการกระทำความผิดให้ซับซ้อนโดยมีช่องว่างที่จะกระทำโดยไม่เป็นความผิด แม้ว่าจะมีกฎหมายกำหนดให้การกระทำเช่นนั้นเป็นความผิดก็ตาม

3.5 การให้สินเชื่อจนเป็นเหตุให้เกิดหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้

การให้สินเชื่อที่จะก่อให้เกิดหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้อันเนื่องมาจากการไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์การให้สินเชื่อและหลักเกณฑ์ที่ธนาคารแห่งประเทศไทยกำหนด โดยสามารถแยกการพิจารณาตามลักษณะความผิดที่เกิดจากการปล่อยสินเชื่อออกเป็น 3 ประการคือ

1. การให้สินเชื่อโดยฝ่าฝืนต่อกฎหมาย (ความผิดต่อการกำกับดูแล)
2. การให้สินเชื่อโดยทุจริต
3. การให้สินเชื่อโดยไม่วิเคราะห์ความเสี่ยง

1. การให้สินเชื่อโดยฝ่าฝืนต่อกฎหมาย (ความผิดต่อการกำกับดูแล)

การกระทำโดยผิดกฎหมาย หมายถึง การกระทำโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย โดยเทียบเคียงกับกฎหมายลักษณะละเมิดมาตรา 420 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งบัญญัติไว้ว่า การกระทำละเมิดต้องเป็นการกระทำโดยผิดกฎหมาย และมาตรา 421 ซึ่งบัญญัติถึงการกระทำละเมิดโดยการใช้สิทธิเกินส่วนหรือแก่งผู้อื่น ก็เรียกการกระทำนั้นว่า “เป็นการอันมิชอบด้วยกฎหมาย” หรืออีกนัยหนึ่งคือการกระทำโดยผิดกฎหมาย เป็นการกระทำซึ่งมีกฎหมายบัญญัติว่าเป็นความผิด

มาตรการทางกฎหมายที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. 2505 และพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจเงินทุน ธุรกิจหลักทรัพย์ และธุรกิจเครดิตฟองซิเออร์ พ.ศ. 2522 ส่วนหนึ่งมีลักษณะเป็นการกำหนดมาตรฐานขั้นต้นของการดำเนินธุรกิจให้ธนาคารพาณิชย์ บริษัทเงินทุน และบริษัทเครดิตฟองซิเออร์ ต้องปฏิบัติตามเพื่อมิให้เกิดความเสียหายแก่ประโยชน์ของประชาชน เป็นการกำหนดการกระทำที่เป็นความผิดโดยกฎหมายประสงค์จะให้การกระทำเช่นนั้นเป็นความผิด โดยที่การกระทำดังกล่าวไม่ได้เป็นความผิดในตัวของมันเอง เช่น การห้ามมิให้ธนาคารพาณิชย์ บริษัทเงินทุน และบริษัทเครดิตฟองซิเออร์ ให้อภัยแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเกินอัตราส่วนที่กฎหมายกำหนด โดยเจตนารมณ์ของกฎหมายดังกล่าวก็เพื่อให้มีการกระจายความเสี่ยงโดยการให้อภัยแก่บุคคลหลาย ๆ คน แทนการให้อภัยแก่บุคคลหนึ่งบุคคลใดเป็นจำนวนมากในอัตราส่วนที่ไม่มากเมื่อเทียบกับทุนของตัวเอง¹¹

ดังนั้น หากธนาคารพาณิชย์ บริษัทเงินทุน และบริษัทเครดิตฟองซิเออร์ ปล่อยกู้แก่บุคคลใดจำนวนมาก ๆ แม้จะไม่มีเจตนาจะก่อให้เกิดความเสียหาย แต่การกระทำในลักษณะที่ฝ่าฝืนกฎหมายเช่นนี้อาจก่อให้เกิดความเสียหายต่อประชาชนได้เพราะเงินส่วนใหญ่ที่นำมาให้กู้เป็นเงินที่ได้จากการรับฝากหรือกู้จากประชาชน ด้วยเหตุนี้พระราชบัญญัติทั้งสองฉบับ จึงบัญญัติให้การกระทำในลักษณะฝ่าฝืนข้อกำหนดในกฎหมายดังกล่าวเป็นความผิด ผู้บริหารจำต้องรับผิดชอบในทางอาญาต่อผลของการกระทำอันเป็นการละเมิดบทบัญญัติของกฎหมายดังกล่าว

ผู้เขียนขอยกตัวอย่างรูปแบบการให้สินเชื่อในพฤติการณ์ต่าง ๆ เพื่อใช้เป็นแนวทางสำหรับประกอบการพิจารณาความรับผิดในการอนุมัติสินเชื่อในบทต่อไป ดังนี้

¹¹ เอกสารประกอบการสัมมนา โดยกระทรวงยุติธรรมและธนาคารแห่งประเทศไทย, การดำเนินคดีการเงินในกระบวนการยุติธรรม, ศูนย์ประชุมสหประชาชาติ, 1 กันยายน 2542, หน้า 70.

กรณีฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของธนาคารแห่งประเทศไทย (บริษัทเงินทุนหลักทรัพย์)

บริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ A ให้กู้ยืมเงินโดยไม่มีหลักประกันการชำระหนี้ หรือมีหลักประกันแต่ไม่คุ้มหนี้ และมีได้วิเคราะห์ฐานะและความสามารถในการชำระหนี้ของลูกค้านี้ ตามระเบียบวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการให้กู้ยืม การรับซื้อ ซื้อลด และรับช่วงซื้อลดตัวเงิน และการก่อภาระผูกพันของบริษัท ที่บริษัทได้จัดทำขึ้นตามนัยประกาศธนาคารแห่งประเทศไทย เรื่องการปฏิบัติเกี่ยวกับการรับและจ่ายเงิน การตรวจสอบและการควบคุมภายในของบริษัทเงินทุน และบริษัทเครดิตฟองซิเอร์ (ประกาศ ณ 14 กันยายน 2537) อาศัยอำนาจตามความในมาตรา 22 ตี

การกระทำของบริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ A ถือว่ามีได้ปฏิบัติให้เป็นไปตามระเบียบวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการให้กู้ยืม และการก่อภาระผูกพันของบริษัท เป็นการฝ่าฝืนมาตรา 22 ตี แห่งพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจเงินทุน ธุรกิจหลักทรัพย์ และธุรกิจเครดิตฟองซิเอร์ พ.ศ. 2522 และที่แก้ไขเพิ่มเติม ต้องระวางโทษตามมาตรา 70 แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน

กรณีฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของธนาคารแห่งประเทศไทย (ธนาคารพาณิชย์)

ธนาคาร ก. ได้ให้สินเชื่อแก่ลูกค้าหนึ่งจำนวน 25 ราย โดยแต่ละรายมีจำนวนเงินตั้งแต่ 30 ล้านบาทขึ้นไป โดยการให้สินเชื่อดังกล่าว ธนาคาร ก. มิได้ให้คณะกรรมการสินเชื่อหรือคณะกรรมการบริหารหรือคณะกรรมการของธนาคาร ก. เป็นผู้พิจารณาถ่วงดุลและอนุมัติ นอกจากนี้ ธนาคาร ก. มิได้รายงานให้ธนาคารแห่งประเทศไทยทราบภายใน 15 วัน นับแต่วันที่ธนาคาร ก. ได้ให้สินเชื่อดังกล่าวด้วย

ตามพระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. 2505 มาตรา 24 ทวิ กำหนดว่าธนาคารแห่งประเทศไทยมีอำนาจออกคำสั่งให้ธนาคารพาณิชย์แก้ไขฐานะ หรือการดำเนินการในกรณี que เห็นว่า ธนาคารพาณิชย์นั้นมีฐานะหรือการดำเนินการอยู่ในลักษณะอันอาจเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายแก่ประโยชน์ของประชาชน

เมื่อธนาคารแห่งประเทศไทยตรวจสอบพบว่าการกระทำของธนาคาร ก. มีลักษณะการดำเนินงานอยู่ในลักษณะที่จะเกิดความเสียหาย จึงอาศัยอำนาจตามความในมาตรา 24 ทวิ ออกคำสั่งธนาคารแห่งประเทศไทยเพื่อให้ธนาคารพาณิชย์ถือปฏิบัติเกี่ยวกับการให้สินเชื่อและการก่อภาระผูกพันแก่กิจการใด กิจการนั้นจะต้องมีการประกอบธุรกิจอย่างแท้จริง โดยมีวัตถุประสงค์ในการใช้สินเชื่อที่ชัดเจนและเป็นจริง สำหรับรายที่มีจำนวนเงินรวมกันตั้งแต่ 30 ล้านบาทขึ้นไป หรือลูกค้ารายเดิมที่ธนาคาร ก. ได้ให้สินเชื่อหรือก่อภาระผูกพันเพิ่มเติม เมื่อรวมกับภาระหนี้สินเดิมแล้วมีจำนวนตั้งแต่ 30 ล้านบาทขึ้นไป ให้คณะกรรมการสินเชื่อหรือคณะกรรมการบริหารหรือคณะกรรมการของธนาคาร ก. เป็นผู้พิจารณาถ่วงดุลในเรื่องความเป็นไปได้ของโครงการ วัตถุประสงค์

ประสงค์ ในฐานะของลูกค้า และหลักประกัน ตลอดจนความสามารถในการชำระหนี้คืนและผลประโยชน์ที่จะได้รับในอัตราที่เหมาะสมและเป็นผู้อนุมัติ ดังนั้นการกระทำของธนาคาร ก. จึงเป็นการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของธนาคารแห่งประเทศไทย ตามมาตรา 24 ทวิวรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. 2505

กรณีฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของธนาคารแห่งประเทศไทย

จำเลยที่ 1 และจำเลยที่ 3 ต่างก็เป็นกรรมการผู้จัดการใหญ่ มีหน้าที่ดูแลกิจการและให้พนักงานปฏิบัติตามระเบียบของธนาคารที่ได้วางไว้ ตลอดจนการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการธนาคารพาณิชย์ ส่วนจำเลยที่ 2 ที่ 5 ที่ 6 และที่ 7 เป็นกรรมการของโจทก์มีหน้าที่ต้องดูแลการบริหารกิจการของโจทก์มิให้เสียหาย เมื่อมีการปล่อยสินเชื่อให้กู้ยืมเงิน การค้าประกันและอวัลตัวเงินไม่เป็นไปตามระเบียบปกติของธนาคารมิได้เร่งรัดติดตามหนี้สิน หรือดำเนินการใดเพื่อแก้ไขหนี้ดังกล่าวมีการให้สินเชื่อแก่กลุ่มผู้บริหารมาก แม้ว่ากรให้สินเชื่อดังกล่าวจะไม่ขัดต่อพระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. 2505 มาตรา 12 (2) และมาตรา 12 ทวิ ก็ตาม แต่หนี้ในกลุ่มดังกล่าวหลักประกันไม่คุ้มหรือไม่มีเลย เป็นเหตุให้ธนาคารได้รับความเสียหายเป็นการทำละเมิดต่อโจทก์ต้องใช้ค่าสินไหมทดแทน หรือโดยสามัญสำนึกของวิญญูชนผู้ประกอบการค้าเช่นนั้นควรจะพึงรู้ได้ แต่มิได้กระทำการใดเพื่อป้องกันความเสียหายอันจะเกิดแก่โจทก์ จึงถือได้ว่าจำเลยที่ 2 ที่ 5 ที่ 6 และที่ 7 มิได้ใช้ความเอื้อเพื่อสอดส่องในการประกอบกิจการของโจทก์ จะอ้างว่าไม่รับรู้การบริหารงานของโจทก์หรือมิได้มาทำงานเป็นประจำก็ดี ไม่มีหน้าที่ที่ดีเพื่อปิดความรับผิดชอบของตนหาได้ไม่

ผู้เขียนเห็นว่า จากกรณีตัวอย่างที่ยกขึ้นมาประกอบข้างต้นเป็นลักษณะของการกระทำโดยฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของธนาคารแห่งประเทศไทย กล่าวคือสำหรับความเสียหายที่เกิดจากการให้สินเชื่อจนกลายเป็นหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ ส่วนใหญ่จากกรณีที่ยกตัวอย่างนั้นมักเกิดจากผู้บริหารสถาบันการเงินมีการอนุมัติสินเชื่อ โดยมีการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามระเบียบที่ออกตามประกาศธนาคารแห่งประเทศไทย ที่กำหนดหลักเกณฑ์การให้สินเชื่อหรือการก่อภาระผูกพันของสถาบันการเงิน หรือไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์พื้นฐานที่ใช้ในการพิจารณาให้สินเชื่อ เช่น

1. ความเสี่ยง
2. วัตถุประสงค์ในการขอสินเชื่อ
3. ในฐานะของลูกค้า
4. หลักประกัน
5. ความสามารถในการชำระหนี้คืนและผลประโยชน์ตอบแทนที่สถาบันการเงินจะได้รับในอัตราที่เหมาะสม

ได้รับในอัตราที่เหมาะสม

ดังเช่นตัวกรณีแรก เป็นลักษณะการปฏิบัติโดยฝ่าฝืนประกาศธนาคารแห่งประเทศไทยตามมาตรา 22 ตริ และระเบียบวิธีปฏิบัติภายในที่บริษัทได้จัดทำขึ้น หรือตามกรณีที่ 2 เป็นการปฏิบัติโดยฝ่าฝืนประกาศธนาคารแห่งประเทศไทยเรื่องการให้สินเชื่อและการก่อภาระผูกพันแก่กิจการใด ซึ่งควรจะต้องพิจารณาว่ามีการประกอบธุรกิจอย่างแท้จริง และมีวัตถุประสงค์การขอสินเชื่อที่ชัดเจนและเป็นจริง หรือตัวอย่างที่ 3 ซึ่งมีลักษณะการให้สินเชื่อแก่กลุ่มผู้บริหารมากแต่เป็นการให้สินเชื่อที่ไม่ขัดต่อพระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. 2505 มาตรา 12 (2) ซึ่งบัญญัติว่า “ห้ามมิให้ธนาคารพาณิชย์กระทำการ (2) การให้สินเชื่อแก่กรรมการหรือปะกันหนี้ใด ๆ ของกรรมการ หรือรับรอง...” และมาตรา 12 ทวิ คือการให้สินเชื่อแก่บุคคลที่มีความเกี่ยวข้องกับกรรมการตาม (1) - (6) ถือเป็นกรให้สินเชื่อแก่กรรมการด้วย แต่ความเสียหายจากการให้สินเชื่อที่เกิดขึ้นมาจากหนี้ในกลุ่มดังกล่าวมีหลักประกันไม่คุ้มหรือไม่มีเลย

จากกรณีที่น่ามาพิจารณาข้างต้น จะเห็นได้ว่า ผู้ให้สินเชื่อมีการอนุมัติสินเชื่อโดยไม่ปฏิบัติตามกฎหมายหรือมีการให้สินเชื่อโดยมิชอบ กล่าวคือ ผู้ให้สินเชื่อมิได้คำนึงถึงหลักเกณฑ์พื้นฐานในการพิจารณาอนุมัติสินเชื่อตามแนวทางมาตรฐานสินเชื่อโดยทั่วไป และระเบียบหรือหลักเกณฑ์ที่ธนาคารแห่งประเทศไทยกำหนด ทั้งในด้านหลักประกัน วัตถุประสงค์ในการขอสินเชื่อ หรือมีการประกอบกิจการจริงตามที่ขออนุมัติไว้

โดยระเบียบและหลักเกณฑ์ที่กำหนดขึ้นนั้น ก็เพื่อเป็นมาตรการทางกฎหมายที่รัฐได้บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. 2505 และพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจเงินทุน ธุรกิจหลักทรัพย์ และธุรกิจเครดิตฟองซิเออร์ พ.ศ. 2522 โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการกำหนดมาตรฐานขั้นต้นของการดำเนินธุรกิจให้ธนาคารพาณิชย์ บริษัทเงินทุน และบริษัทเครดิตฟองซิเออร์ ต้องปฏิบัติตามเพื่อมิให้เกิดความเสียหายแก่ประโยชน์ของประชาชน เป็นการกำหนดการกระทำที่เป็นความผิดโดยกฎหมายประสงค์จะให้การกระทำเช่นนั้นเป็นความผิด โดยที่การกระทำดังกล่าวไม่ได้เป็นความผิดในตัวของมันเอง แต่เป็นการฝ่าฝืนข้อห้ามตามกฎหมายอันจะถือได้ว่าผู้ให้สินเชื่อมีการปฏิบัติโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย

2. การให้สินเชื่อโดยทุจริต

ตามประมวลกฎหมายอาญา มีการกำหนดคำนิยาม คำว่า “โดยทุจริต” หมายถึง เพื่อแสวงหาประโยชน์ที่มิควรได้โดยชอบด้วยกฎหมายสำหรับตนเองและผู้อื่น

มูลเหตุจูงใจหรือเจตนาพิเศษ (dolous specialis, specific intent) จะมีได้เฉพาะในการกระทำความผิดโดยเจตนาเท่านั้น มูลเหตุจูงใจจึงไม่มีในความผิดที่ได้กระทำโดยประมาท ทั้งนี้

เพราะตามปกติกฎหมายอาญา คำนึงถึงเฉพาะเจตนาทั่วไป เป็นองค์ประกอบความผิดตามหลักทั่วไปเท่านั้น

ลักษณะของการทุจริตเป็นองค์ประกอบภายในของความผิดที่เรียกว่า “เจตนาพิเศษ” เนื่องจากเจตนาพิเศษเป็นความรู้สึกภายในของผู้กระทำความผิด อันเป็นมูลเหตุจูงใจที่มีอยู่ในจิตใจของผู้ที่กระทำความผิด ซึ่งเป็นการยากที่จะหยั่งทราบถึงเจตนาที่อยู่ภายในจิตใจ จึงต้องพิจารณาจากการแสดงออกทางกายภาพ โดยต้องเอาการกระทำของผู้นั้นหลาย ๆ การกระทำมารวมกันเข้า เพื่อนำมาพิจารณามูลเหตุจูงใจหรือเจตนาพิเศษ โดยการกระทำต่าง ๆ นี้เรียกว่า “พฤติการณ์” หรือ “พฤติการณ์ประกอบกรกระทำ” ทั้งนี้ การพิจารณาว่า บุคคลนั้นกระทำโดยทุจริตหรือไม่ จึงต้องพิจารณาจากพฤติการณ์ที่ผู้กระทำนั้นได้กระทำขึ้นเท่านั้น หากมีพฤติการณ์ที่แสดงออกว่ามีการทุจริตก็เป็นการเพียงพอแล้ว โดยอาจจะไม่ต้องพิสูจน์อย่างอื่นอีก หากการกระทำที่แสดงออกนั้นชี้ให้เห็นว่าเป็นพฤติการณ์ในการทุจริตแล้ว การกระทำของบุคคลจึงสามารถชี้พฤติการณ์ที่จะบอกมูลเหตุจูงใจได้

เมื่อเป็นเช่นนี้ จึงเห็นได้ว่า การพิจารณาทุจริตเพียงใดนั้น จึงดูที่พฤติการณ์อันประกอบกรกระทำที่เกิดขึ้นนั้น ก็เป็นการเพียงพอแล้ว หากการกระทำนั้นได้แสดงออกให้เห็นพฤติการณ์ว่ามีเหตุจูงใจแล้วก็จะบอกทุจริตอันเป็นมูลเหตุจูงใจได้ทันที

การบอกในลักษณะทุจริตจากพฤติการณ์ก็คือ การกระทำที่แสดงพฤติการณ์นั้นชี้ให้เห็นว่ามีการแสวงหาประโยชน์อันมิชอบด้วยกฎหมายสำหรับตนเองหรือผู้อื่นเพียงใด อันเป็นลักษณะของคำว่า “ทุจริต” ในคำจำกัดความของกฎหมายมาตรา 1 (1) คือชี้ให้เห็นถึงการแสวงหาประโยชน์ที่มิควรได้แล้วเพียงใด เมื่อการกระทำนั้นได้ชี้ให้เห็นถึงการแสวงหาประโยชน์ที่มิควรได้แล้วก็เป็นกรทุจริตครบถ้วนตามกฎหมายแล้ว

ลักษณะดังกล่าวนี้ จึงสามารถเห็นได้ว่าการทุจริต จึงไม่ต้องพิสูจน์ให้เห็นว่า ผู้กระทำได้ประโยชน์นั้นอย่างไร เพราะเจตนาพิเศษเป็นมูลเหตุจูงใจ ไม่ใช่ผลของการกระทำความผิด หากยังต้องแสวงหาหลักฐานว่า ผู้กระทำได้ประโยชน์อย่างใดบ้างแล้ว กรณีเช่นนั้นจะเป็นผลของการกระทำ อันเป็นความผิดสำเร็จที่กฎหมายบัญญัติไว้ให้อาศัยผล แต่เจตนาพิเศษนี้ไม่ใช่ความผิดสำเร็จที่อาศัยผล หรือต้องมีผลเกิดขึ้นถึงจะต้องได้รับประโยชน์จากการกระทำนั้น เพียงแต่มีการกระทำที่แสวงหาประโยชน์ก็เป็นการเพียงพอแล้ว คำว่า “ทุจริต” จึงมิใช่ต้องมีผลคือได้ประโยชน์เกิดขึ้น ดังนั้นจึงไม่ต้องแสวงหาหลักฐานอื่นที่แสดงผลว่าจะได้รับประโยชน์อย่างไร เพียงอาศัยว่ามีกรกระทำอย่างไรที่ชี้ให้เห็นว่าได้แสวงหาประโยชน์แล้ว ก็เป็นการเพียงพอ

การพิจารณาว่าผู้กระทำมีทุจริตหรือไม่ จึงอาจจะพิจารณาจากพฤติการณ์ที่ผู้กระทำลงไปได้ เพราะผู้ที่จะกระทำผิดต้องได้กระทำอย่างใดอย่างหนึ่งเป็นการเคลื่อนไหว

อิริยาบถ การกระทำที่แสดงออกมานั้นอาจพอประเมินพฤติการณ์ชี้ให้เห็นว่าเป็นการทุจริตเพียงพอแล้วก็ได้

การทุจริตสินเชื่อในวงการค้าหรือสถาบันการเงิน¹²

ส่วนใหญ่มักเกิดจากการทุจริตโดยบุคคลภายในที่อยู่ในระดับเจ้าหน้าที่บริหาร ที่เป็น Management Fraud และมีความเสียหายร้ายแรงมากกว่าการทุจริตโดยบุคคลภายนอก โดยมีรูปแบบต่าง ๆ ดังนี้

- 1) สร้างลูกหนี้ผี ซึ่งเป็นบุคคลที่ไม่มีตัวตนมารับสินเชื่อ
- 2) สร้างลูกหนี้ผี ซึ่งเป็นบุคคลที่มีตัวตนมารับสินเชื่อ
- 3) กินเงินค่าปากถุง หรือผลประโยชน์อย่างอื่นเป็นการส่วนตัวแล้วอนุมัติสินเชื่อให้ลูกหนี้ในลักษณะต่อไปนี้
 - อนุมัติสินเชื่อเกินอำนาจที่ได้รับมอบหมาย
 - อนุมัติให้ลูกหนี้ส่วนตัว หรือลูกหนี้กิจการในเครือที่เป็นหนี้ไม่ได้ได้รับสินเชื่อไปชำระหนี้ส่วนตัวหรือของกิจการในเครือ
 - อนุมัติสินเชื่อให้ลูกหนี้ที่ถูกขีดขึ้นมารับสินเชื่อแทนบุคคลหรือนิติบุคคลผู้รับประโยชน์ที่แท้จริง
 - อนุมัติสินเชื่อโดยไม่มีหลักประกัน หรือหลักประกันไม่คุ้มหนี้ทั้ง ๆ ที่เป็นที่เข้าใจโดยสามัญสำนึกว่าจะสร้างความเสียหายให้เกิดขึ้นได้
 - เจตนาละเลยให้หลักประกันสินเชื่อที่เคยมีคุ้มหนี้กลับเป็นหนี้ที่ไม่มีหลักประกันหรือหลักประกันอ่อน
 - ประเมินราคาหลักประกันสินเชื่อโดยมีเจตนาให้หลักประกันมีราคาสูงกว่าความเป็นจริงที่ควรจะเป็น
 - หลีกเลี่ยงการอนุมัติสินเชื่อไม่ให้เป็นไปตามระเบียบข้อกำหนด
- 4) การอนุมัติสินเชื่อให้ตัวเอง หรือกลุ่มบุคคลที่ผู้อนุมัติสินเชื่อได้รับผลประโยชน์โดยตรง

จากรูปแบบการกระทำทุจริตตามข้อ 1) - 4) จะเห็นได้ว่า การอนุมัติสินเชื่อของผู้บริหารสถาบันการเงินมีการพัฒนารูปแบบไปอย่างมาก โดยมีการกระทำที่มีลักษณะซับซ้อน มีการหลีกเลี่ยงกฎหมายในลักษณะและวิธีการต่าง ๆ ที่แยบยลมากขึ้น เพื่อเป็นการแสวงหา

¹² เจริญ เจษฎาวัลย์, เทคนิคการตรวจสอบทุจริต, หน้า 219-220.

ประโยชน์ให้แก่ตนเองและพวกพ้องโดยทุจริต โดยไม่ได้คำนึงถึงความเสียหายที่จะเกิดขึ้นต่อระบบเศรษฐกิจของประเทศ โดยผู้เขียนขอยกกรณีที่ธนาคารแห่งประเทศไทยมีการร้องทุกข์กล่าวโทษผู้บริหารสถาบันการเงินกระทำทุจริตซึ่งมีรูปแบบการให้สินเชื่อในพฤติการณ์ต่าง ๆ เพื่อเป็นแนวทางการศึกษาความรับผิดชอบในการอนุมัติสินเชื่อ ดังนี้

กรณีธนาคารพาณิชย์¹³

เมื่อวันที่ 23 พฤศจิกายน 2542 ธนาคารแห่งประเทศไทยได้ยื่นหนังสือร้องทุกข์กล่าวโทษอดีตผู้บริหารธนาคารศรีนคร จำกัด (มหาชน) จำนวน 2 คน ว่าได้ร่วมกันกระทำผิดตามพระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. 2505 มาตรา 22 วรรคสอง ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 353 และมาตรา 354 พระราชบัญญัติบริษัทมหาชน จำกัด พ.ศ. 2535 มาตรา 85 มาตรา 91 และพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 มาตรา 307 มาตรา 311 และมาตรา 313 ใช้เงินดังกล่าวครบกำหนดใช้เงินหลังจากบริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ศรีนคร จำกัด

จากการตรวจสอบของธนาคารแห่งประเทศไทยพบว่า ธนาคารศรีนคร จำกัด (มหาชน) ได้ให้สินเชื่อจำนวนมากกับกิจการในกลุ่มบริษัทที่กรรมการและผู้ถือหุ้นของธนาคารศรีนคร จำกัด (มหาชน) มีส่วนเกี่ยวข้องและกิจการส่วนใหญ่เป็นลูกหนี้ที่ด้อยคุณภาพ ดังนั้น เมื่อวันที่ 23 มีนาคม 2538 ธนาคารแห่งประเทศไทยอาศัยอำนาจตามมาตรา 22 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. 2505 ออกคำสั่งห้ามธนาคารศรีนคร จำกัด (มหาชน) ให้สินเชื่อแก่กิจการที่ธนาคารศรีนคร จำกัด (มหาชน) กรรมการหรือผู้ถือหุ้นของธนาคารศรีนคร จำกัด (มหาชน) และตัวแทนที่มีส่วนเกี่ยวข้องเพิ่มขึ้น รวมทั้งในการให้สินเชื่อให้ปฏิบัติตามเงื่อนไขและข้อกำหนดที่คณะกรรมการบริหารของธนาคารศรีนคร จำกัด (มหาชน) ได้สั่งการไว้โดยเคร่งครัด

ต่อมาธนาคารแห่งประเทศไทยพบว่า เมื่อวันที่ 2 และวันที่ 8 พฤษภาคม 2540 อดีตผู้บริหารธนาคารศรีนคร จำกัด (มหาชน) จำนวน 2 คน ได้อนุมัติสินเชื่อโดยการอาวัลตัวสัญญาใช้เงิน 2 ฉบับ เป็นเงินรวม 67 ล้านบาท ให้แก่บริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ศรีนคร จำกัด ซึ่งมีกรรมการและผู้ถือหุ้นของธนาคารศรีนคร จำกัด (มหาชน) มีส่วนเกี่ยวข้อง โดยฝ่าฝืนคำสั่งของธนาคารแห่งประเทศไทย โดยบริษัทดังกล่าวมีผลประกอบการตามงบการเงิน ณ วันที่ 31 ธันวาคม 2539 ขาดทุนสุทธิ 124.9 ล้านบาท และมีผลประกอบการขาดทุนทุกเดือนตลอดมา ซึ่งแสดงให้เห็นว่าฐานะการเงินและผลการดำเนินงานอยู่ในลักษณะที่สังเกตเห็นได้ว่าการให้สินเชื่อของธนาคารศรีนคร จำกัด (มหาชน) จะไม่สามารถเรียกคืนได้จากบริษัทดังกล่าว ซึ่งต่อมาเมื่อวันที่ 27 มิถุนายน 2540 บริษัท

¹³ ข่าวธนาคารแห่งประเทศไทย ฉบับที่ 72/2542 [Online]. Available from : <http://www.botweb.govnr/public/botnews/news2542/n7242t.htm>.

เงินทุนหลักทรัพย์ศรีนคร จำกัด ถูกระงับการดำเนินกิจการเป็นการชั่วคราว และวันที่ 8 ธันวาคม 2540 ถูกปิดกิจการเป็นการถาวร และเมื่อตัวสัญญาใช้เงินดังกล่าวครบกำหนดใช้เงินแล้วหลังจาก บริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ศรีนคร จำกัด ถูกปิดกิจการ ธนาคารศรีนคร จำกัด (มหาชน) จึงได้จ่ายเงิน พร้อมดอกเบี้ยตามภาระอาวัลให้แก่ผู้รับเงินตามตัวเป็นเงิน 73 ล้านบาทเศษ จนถึงปัจจุบัน ธนาคารศรีนคร จำกัด (มหาชน) ก็ยังไม่ได้ชำระหนี้ดังกล่าวคืน

กรณีบริษัทเงินทุนหลักทรัพย์¹⁴

การกล่าวโทษอดีตผู้บริหารของบริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ไทยฟูจิ จำกัด โดยจากการตรวจสอบของพนักงานเจ้าหน้าที่ ธนาคารแห่งประเทศไทย พบว่า อดีตผู้บริหารบริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ไทยฟูจิ จำกัด ได้อนุมัติให้มีการก่อภาระผูกพัน (อาวัลและหรือรับรองตัวแลกเงิน) โดยไม่ผ่านการอนุมัติจากคณะกรรมการพิจารณาสินเชื่อของบริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ไทยฟูจิ จำกัด ตามระเบียบวิธีปฏิบัติของบริษัทฯ และมีหลักประกันเป็นหุ้นที่ไม่มีราคาและไม่คุ้มหนี้ โดยบริษัทจำกัด ผู้ได้รับสินเชื่อมีทุนจดทะเบียนเพียงหนึ่งหมื่นบาท และมีได้ประกอบธุรกิจอันจะพิจารณาได้ว่ามีความสามารถในการชำระหนี้คืนแก่บริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ไทยฟูจิ จำกัด ได้ เป็นเหตุให้บริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ไทยฟูจิ จำกัด ได้รับความเสียหาย

การกระทำของอดีตผู้บริหารบริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ไทยฟูจิ จำกัด ซึ่งเป็นผู้ได้รับมอบหมายให้จัดการทรัพย์สินของบริษัท กระทำผิดหน้าที่หรือกระทำเพื่อแสวงหาผลประโยชน์ที่มีควรได้โดยชอบด้วยกฎหมายสำหรับตนเองหรือผู้อื่นอันเป็นการเสียหายแก่บริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ไทยฟูจิ จำกัด อันเป็นความผิดตามมาตรา 75 ตี และ 75 สัตต แห่งพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจเงินทุน ธุรกิจหลักทรัพย์ และธุรกิจเครดิตฟองซิเออร์ พ.ศ. 2522

3. การให้สินเชื่อโดยไม่วิเคราะห์ความเสี่ยง

จากการศึกษาลักษณะการกระทำความผิดอันเนื่องมาจากการให้สินเชื่อในรูปแบบต่าง ๆ จนเป็นเหตุให้เกิดหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ นั้น นอกจากตามที่ได้กล่าวมาในข้อ 1 และ 2 คือ การกระทำโดยฝ่าฝืนต่อกฎหมายหรือการกระทำโดยทุจริตแล้ว การให้สินเชื่อโดยไม่วิเคราะห์ความเสี่ยง อาจทำให้สินเชื่อดังกล่าวกลายเป็นหนี้เสีย หรือหนี้สูญได้ และอาจส่งผลกระทบต่อเศรษฐกิจได้เหมือนกัน

¹⁴ ข่าวธนาคารแห่งประเทศไทย ฉบับที่ 115/2543 [Online]. Available from : <http://www.botweb/govnr/public/botnews/news2540/n8640t.htm>.

การให้เครดิต ถือเป็นกิจกรรมที่มีความเสี่ยงอยู่ในตัว ทั้งนี้เนื่องจากว่าลูกหนี้อาจจะไม่สามารถปฏิบัติตามพันธะผูกพันที่จะชำระหนี้ตามกำหนด ซึ่งผู้ให้เครดิตอาจจะต้องสูญเสียเงินต้นและดอกเบี้ยที่พึงจะได้รับ

การพิจารณาความเสี่ยงทางเครดิต ได้แก่

1. คุณสมบัติของลูกค้า
2. ความสามารถของลูกค้า
3. เงินทุน
4. หลักประกัน
5. สภาพแวดล้อม

ดังนั้น ความเสี่ยงทางเครดิตจึงจำเป็นต้องพิจารณาอย่างรอบคอบ และพยายามจะต้องใช้นโยบายลดความเสี่ยงให้ต่ำที่สุด เพื่อไม่ให้นำไปสู่หนี้สูญ การพิจารณาให้เครดิตจึงต้องมีความเชื่อมั่นในตัวลูกหนี้ว่าจะสามารถชำระหนี้ตามที่สัญญาในอนาคตได้

กรณีความเสี่ยงที่เกิดจากการให้สินเชื่อในส่วนของลูกค้า

เป็นมาตรการสำคัญในการพิจารณาให้เครดิตแก่ลูกหนี้ ศึกษาได้จากพฤติกรรมส่วนตัว รูปแบบของการดำรงชีพ สังคมและธุรกิจที่เข้าไปเกี่ยวข้อง โดยพิจารณาคุณลักษณะของบุคคลว่ามีความสามารถในการบริหารเพียงใดและมีความตั้งใจชำระหนี้เพียงใด เช่น

เมื่อวันที่ 2 มีนาคม 2538 นาย ก. กรรมการผู้จัดการใหญ่ ของธนาคาร A จำกัด (มหาชน) ได้อนุมัติวงเงินสินเชื่อ 1,657.5 ล้านบาท แก่บริษัท C จำกัด ซึ่งเป็นลูกค้ารายใหม่ของธนาคาร A จำกัด (มหาชน) และเป็นบริษัทที่จดทะเบียนและตั้งอยู่ในต่างประเทศ โดยในใบคำขออนุมัติระบุว่าเงินที่ได้รับสินเชื่อจะนำไปใช้ในการจัดซื้อหุ้นบริษัทในต่างประเทศ 3 บริษัท และระบุว่าหลักประกันค้ำประกันเงิน แต่ปรากฏว่ามิได้มีการนำเงินดังกล่าวไปใช้ในการจัดซื้อหุ้นตามที่ระบุไว้ในใบคำขออนุมัติสินเชื่อ และเงินเกือบทั้งหมดถูกนำไปใช้ในกิจการต่าง ๆ ในประเทศไทย

ใบคำขออนุมัติสินเชื่อได้ระบุว่าที่ดินเป็นหลักประกัน โดยระบุราคาประเมินไว้เป็นจำนวนเงิน 1,350 ล้านบาท แท้จริงแล้วมีราคาประเมินเพียง 26.8 ล้านบาท เท่านั้น ซึ่งไม่คุ้มกับยอดเงินที่มีการอนุมัติสินเชื่อ

บริษัท C จำกัด มีทุนชำระแล้วเพียง 1,000 ดอลลาร์สหรัฐอเมริกา หรือประมาณ 25,000 ล้านบาท มีนาย ก. เป็นเจ้าของ

ธนาคารแห่งประเทศไทยได้มีคำสั่งลงวันที่ 1 กุมภาพันธ์ 2537 ให้ธนาคาร A จำกัด (มหาชน) ถืปฏิบัติดังนี้ คือในการให้สินเชื่อและก่อภาระผูกพันแก่ลูกค้ารายใหม่จะต้องเป็นกิจการที่มีพื้นฐานธุรกิจรองรับแท้จริง สำหรับรายที่มีวงเงินตั้งแต่ 30 ล้านบาทขึ้นไป ต้องให้คณะ

กรรมการสินเชื่อ หรือคณะกรรมการบริหารเป็นผู้พิจารณาครั้งกรองในเรื่องความเป็นไปได้ของโครงการ วัตถุประสงค์ ฐานะลูกค้า ตลอดจนความสามารถในการชำระหนี้คืนและผลประโยชน์ที่ธนาคาร A จำกัด (มหาชน) จะได้รับในอัตราที่เหมาะสมและรวบรวมการพิจารณาไว้ในแฟ้มบันทึกเรื่องราวของลูกค้านี้รายตัวด้วย แต่นาย ก. ได้อนุมัติวงเงินสินเชื่อให้แก่บริษัท C จำกัด จำนวน 1,657.5 ล้านบาท โดยที่นาย ก. ไม่มีอำนาจในการอนุมัติสินเชื่อดังกล่าว และนาย ก. ไม่เคยนำเรื่องการอนุมัติสินเชื่อดังกล่าวเข้าสู่การพิจารณาครั้งกรองหรือขออนุมัติจากคณะกรรมการสินเชื่อ คณะกรรมการบริหาร และคณะกรรมการธนาคาร A จำกัด (มหาชน) การกระทำของนาย ก. จึงเป็นการฝ่าฝืนคำสั่งธนาคารแห่งประเทศไทยดังกล่าว

พฤติการณ์การให้สินเชื่อของนาย ก. ซึ่งกระทำในระหว่างที่ดำรงตำแหน่งกรรมการผู้จัดการใหญ่ เป็นการกระทำผิดฐานยกยอกตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 352 นอกจากนั้นนาย ก. เป็นผู้ได้รับมอบหมายให้จัดการทรัพย์สินของธนาคาร A จำกัด (มหาชน) กระทำผิดหน้าที่ของตนด้วยประการใด ๆ โดยทุจริต จนเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายแก่ประโยชน์ในลักษณะที่เป็นทรัพย์สินของธนาคาร A จำกัด (มหาชน) และในฐานะที่นาย ก. เป็นผู้มีอาชีพหรือธุรกิจย่อมเป็นที่ไว้วางใจของประชาชน จึงเป็นความผิดตามมาตรา 353 ประกอบกับมาตรา 354 แห่งประมวลกฎหมายอาญาด้วย ซึ่งเป็นความผิดตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 46 นว แห่งพระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. 2505 ที่แก้ไขแล้ว

ในการให้สินเชื่อแก่บริษัท C จำกัด ดังกล่าวนั้น นาย ข. ผู้ช่วยกรรมการผู้จัดการใหญ่ นาย ค. ที่ปรึกษากรรมการผู้จัดการใหญ่ ซึ่งเป็นพนักงานของธนาคาร A จำกัด (มหาชน) และนางสาว ง. มีพฤติการณ์ร่วมกันหรือช่วยเหลือให้ความสะดวกแก่นาย ก. ในการทำความผิดดังกล่าวด้วย จึงเป็นตัวการหรือผู้สนับสนุนตามมาตรา 83 และมาตรา 86 แห่งประมวลกฎหมายอาญา หรือกรณี

เมื่อระหว่างวันที่ 26 กรกฎาคม 2537 ถึงวันที่ 9 เมษายน 2539 ผู้บริหารบริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ A จำกัด (มหาชน) ได้ให้กู้ยืมเงินแก่บริษัทลูกหนี้จำนวน 6 บริษัท เป็นเงินจำนวน 711.97 ล้านบาท โดยไม่ได้วิเคราะห์ฐานะ ความสามารถในการชำระคืนเงินกู้ วัตถุประสงค์ หรือโครงการของลูกค้านี้ โดยลูกหนี้แต่ละบริษัทมีทุนจดทะเบียนเพียง 1 แสนบาท มีผลประกอบการขาดทุนสะสมติดต่อกันมาตลอดบริษัทละหลายสิบล้านบาท กรรมการของบริษัทลูกหนี้ทั้ง 6 บริษัท เป็นพนักงานของบริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ A จำกัด (มหาชน) และในขณะที่ให้กู้ยืมเงินนั้น บริษัทลูกหนี้ทั้ง 6 บริษัทยังมิได้มีการเริ่มประกอบธุรกิจอันจะพิจารณาได้ว่ามีความสามารถในการชำระหนี้คืนได้ โดยลูกหนี้จำนวน 3 บริษัท จดทะเบียนนิติบุคคลโดยใช้ที่ตั้งสำนักงานเดียวกัน และลูกหนี้ อีก 3 บริษัท ได้จดทะเบียนที่ตั้งสำนักงานเดียวกัน แต่ใช้ที่อยู่ตามทะเบียนบ้านของพนักงานของ

บริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ A จำกัด (มหาชน) แต่ในการติดต่อกับลูกหนี้ได้ใช้ที่ตั้งของบริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ A จำกัด (มหาชน) เป็นสถานที่ติดต่อ

ในการให้กู้ยืมแก่บริษัทลูกหนี้ทั้ง 6 บริษัท ผู้บริหารบริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ A จำกัด (มหาชน) มิได้ระมัดระวังรักษาผลประโยชน์ของบริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ A จำกัด (มหาชน) กล่าวคือ

- มีการให้กู้ยืมเงินแก่ลูกหนี้โดยที่ลูกหนี้มิได้ยื่นคำขอกู้
- มีการจ่ายเงินกู้ยืมให้แก่ลูกหนี้ก่อนที่ลูกหนี้จะได้รับอนุมัติวงเงิน
- มีการจ่ายเงินกู้ยืมให้แก่ลูกหนี้โดยเกินอำนาจที่มีอยู่
- มีการให้กู้ยืมเงินแก่ลูกหนี้ 3 บริษัท โดยไม่มีทรัพย์สินเป็นหลักประกันและไม่มีบุคคลค้ำประกัน ส่วนลูกหนี้อีก 3 บริษัท มีเพียงการจําหน่ายหุ้นเป็นหลักประกันเท่านั้น ซึ่งไม่คุ้มกับมูลหนี้ และต่อมาก็ได้ให้ลูกหนี้ไถ่ถอนหุ้นดังกล่าวออกไปทั้งหมดทั้ง ๆ ที่ยังมีหนี้ค้างชำระอยู่เป็นจำนวนมาก หลังจากนั้นก็ยังมีการให้สินเชื่อแก่ลูกหนี้เพิ่มขึ้นอีกเรื่อย ๆ เป็นจำนวนมาก โดยไม่มีหลักประกัน

การให้กู้ยืมแก่บริษัทลูกหนี้ทั้ง 6 บริษัทดังกล่าว เป็นเหตุให้บริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ A จำกัด (มหาชน) ผู้ถือหุ้น และผู้ฝากเงินไว้กับบริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ A จำกัด (มหาชน) ได้รับความเสียหาย โดยบริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ A จำกัด (มหาชน) ได้ตัดหนี้สูญบริษัทลูกหนี้ 6 บริษัท เป็นเงินจำนวน 711.697 ล้านบาท ซึ่งระยะเวลาตั้งแต่บริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ A จำกัด (มหาชน) ให้กู้ยืมเงินแก่ลูกหนี้ครั้งสุดท้ายจนกระทั่งมีการตัดหนี้สูญใช้ระยะเวลาเพียงปีเศษเท่านั้น โดยที่ลูกหนี้ทั้งหมดมิได้แจ้งเลิกกิจการและชำระบัญชีแต่ประการใด

การกระทำของผู้บริหารดังกล่าวเป็นการไม่ปฏิบัติหน้าที่ด้วยความซื่อสัตย์สุจริตและมีได้ระมัดระวังรักษาผลประโยชน์ของบริษัท ในฐานะผู้มีธุรกิจอาชีพที่ได้รับความไว้วางใจจากผู้ถือหุ้นและประชาชนให้บริหารเงินฝาก ถือว่าได้ร่วมกันกระทำผิดหน้าที่ของตนเพื่อแสวงหาประโยชน์ที่มีควรได้โดยชอบด้วยกฎหมายให้กับบริษัทลูกหนี้ทั้ง 6 บริษัท เป็นเหตุให้เกิดความเสียหายแก่ประโยชน์ในลักษณะที่เป็นทรัพย์สินของบริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ A จำกัด (มหาชน) เป็นความผิดตามพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจเงินทุน ธุรกิจหลักทรัพย์ และธุรกิจเครดิตฟองซิเออร์ พ.ศ. 2522 ที่แก้ไขแล้ว มาตรา 75 ตี และมาตรา 75 สัตต

กรณีความเสี่ยงที่เกิดจากการให้สินเชื่อในส่วนของความสามารถในการชำระหนี้

เมื่อระหว่างวันที่ 29 มกราคม 2539 ถึงวันที่ 10 พฤษภาคม 2540 ผู้บริหารเงินทุนหลักทรัพย์ศรีมิตร จำกัด (มหาชน) ได้อนุมัติวงเงินสินเชื่อและให้กู้ยืมเงินแก่ลูกหนี้ที่เป็นนิติบุคคลจำนวน 4 บริษัท ซึ่งมีสำนักงานตั้งอยู่ในอาคารและชั้นเดียวกัน โดยไม่มีหลักประกันใด ๆ ซึ่งแต่ละ

บริษัทเพียงจดทะเบียนจัดตั้งเป็นนิติบุคคลได้เพียงไม่กี่วัน มีทุนจดทะเบียนเพียงบริษัทละ 1 ล้านบาท ในขณะที่กู้ยืมเงินลูกหนี้แต่ละบริษัทมิได้ประกอบธุรกิจอันจะพิจารณาได้ว่ามีความสามารถในการชำระหนี้คืน

ในการให้กู้ยืมเงินแก่บริษัทลูกหนี้ทั้ง 4 รายนั้น นอกจากบริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ศรีมิตร จำกัด (มหาชน) จะไม่เรียกหลักประกันใด ๆ จากลูกหนี้แล้ว บริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ศรีมิตร จำกัด (มหาชน) ยังมีได้ระมัดระวังรักษามูลประโยชน์ของบริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ศรีมิตร จำกัด (มหาชน) กล่าวคือ

- ไม่ได้วิเคราะห์ความสามารถในการชำระหนี้คืนของลูกหนี้ โดยรู้อยู่แล้วว่า ลูกหนี้ทั้ง 4 ราย มิได้ประกอบธุรกิจใด ๆ

- มีการอนุมัติวงเงินสินเชื่อให้แก่ลูกหนี้บางรายก่อนลูกหนี้จดทะเบียนจัดตั้งเป็นนิติบุคคล

- มีการจ่ายเงินกู้ยืมให้แก่ลูกหนี้บางรายก่อนอนุมัติวงเงินสินเชื่อ

- มีการจ่ายเงินกู้ยืมเกินวงเงินสินเชื่อที่อนุมัติให้แก่ลูกหนี้บางราย

- กระบวนการผู้รับผิดชอบได้อนุมัติวงเงินสินเชื่อเกินอำนาจของตน

ข้อเท็จจริงดังกล่าวข้างต้น เป็นเหตุให้บริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ศรีมิตร จำกัด (มหาชน) ผู้ถือหุ้นและผู้ฝากเงินไว้กับบริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ศรีมิตร จำกัด (มหาชน) ได้รับความเสียหายโดยปัจจุบันลูกหนี้ทั้ง 4 ราย มีหนี้ค้างชำระแก่บริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ศรีมิตร จำกัด (มหาชน) เป็นจำนวนมาก กล่าวคือ บริษัทที่ 1 มีหนี้ค้างชำระจำนวน 74.062 ล้านบาท บริษัทที่ 2 มีหนี้ค้างชำระจำนวน 84.457 ล้านบาท บริษัทที่ 3 มีหนี้ค้างชำระจำนวน 73.30 ล้านบาท และบริษัทที่ 4 มีหนี้ค้างชำระจำนวน 86.941 ล้านบาท รวมเป็นยอดหนี้ค้างทั้งสิ้น 318.76 ล้านบาท

จากการกระทำข้างต้น ธนาคารแห่งประเทศไทยได้ยื่นหนังสือกล่าวโทษต่อผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติว่ามีอดีตผู้บริหารบริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ศรีมิตร จำกัด (มหาชน) จำนวน 1 คน ได้กระทำความผิดตามพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจเงินทุน ธุรกิจหลักทรัพย์ และธุรกิจเครดิตฟองซิเออร์ พ.ศ.2522 ที่แก้ไขแล้ว มาตรา 22 ตี, มาตรา 75 วรรคสอง, มาตรา 75 ตี, มาตรา 75 เบญจ และมาตรา 75 สัตต ซึ่งมีโทษจำคุกตั้งแต่ 5 ปีถึง 10 ปีและปรับตั้งแต่ 5 แสนบาท ถึงหนึ่งล้านบาท หรือ

เมื่อระหว่างวันที่ 12 มีนาคม 2540 ถึงวันที่ 8 กรกฎาคม 2540 ผู้บริหารบริษัทเงินทุน A จำกัด (มหาชน) ได้ให้กู้ยืมเงินแก่บริษัทลูกหนี้จำนวน 10 บริษัทเป็นเงินรวม 4,360.32 ล้านบาท โดยไม่มีการวิเคราะห์ฐานะของบริษัทลูกหนี้ตลอดจนความสามารถในการชำระหนี้คืน และได้ปฏิบัติตามประกาศและหนังสือเวียนของธนาคารแห่งประเทศไทย

บริษัทลูกหนึ่งจำนวน 7 บริษัท มีทุนจดทะเบียนเพียงบริษัทละ 1 ล้านบาท และทุนชำระแล้วเพียง 250,000 บาท มีผลประกอบการขาดทุนสะสมและขาดทุนเกินเป็นเงินจำนวนมากติดต่อกันมาตลอด โดยผู้สอบบัญชีรับอนุญาตให้ความเห็นสรุปได้ว่าการดำรงอยู่ต่อไปของกิจการขึ้นอยู่กับความสามารถในการจัดหาเงินทุนมาดำเนินงานในอนาคต แต่บริษัทเงินทุน A จำกัด (มหาชน) ยังให้กู้ยืมแก่ลูกหนี้รายละหลายร้อยล้านบาท บริษัทลูกหนึ่งทั้ง 7 บริษัทจดทะเบียนโดยใช้ที่ตั้งสำนักงานเดียวกัน

บริษัทลูกหนึ่งอีก 1 บริษัท มีทุนจดทะเบียนและทุนชำระแล้วเพียง 5 แสนบาทมีผลประกอบการขาดทุนสะสมและขาดทุนเกินทุนเป็นเงินจำนวนมากติดต่อกันมาตลอด โดยผู้สอบบัญชีรับอนุญาตให้ความเห็นสรุปได้ว่าการดำรงอยู่ต่อไปของกิจการขึ้นอยู่กับความสามารถในการจัดหาเงินทุนมาดำเนินงานในอนาคต แต่บริษัทเงินทุน A จำกัด (มหาชน) ยังให้กู้ยืมเงินแก่บริษัทลูกหนึ่งเป็นเงินหลายร้อยล้านบาท

ส่วนบริษัทลูกหนึ่งอีกจำนวน 2 บริษัท เพึ่งจดทะเบียนจัดตั้งเป็นนิติบุคคลเมื่อต้นปี 2540 มีทุนจดทะเบียนและทุนชำระแล้วเพียง 1 แสนบาท และ 1 ล้านบาท ตามลำดับ ในขณะที่ให้กู้ยืมบริษัทลูกหนึ่งทั้ง 2 บริษัทยังมีได้ประกอบธุรกิจ แต่มีการให้กู้ยืมแก่บริษัทลูกหนึ่งรายละหลายร้อยล้านบาท

ขณะอนุมัติวงเงินสินเชื่อให้แก่บริษัทลูกหนึ่งนั้น ไม่มีการเรียกหลักประกันการชำระหนี้จากบริษัท การให้กู้ยืมเงินแก่บริษัทลูกหนึ่งทั้ง 10 บริษัท เป็นเหตุให้บริษัทเงินทุน A จำกัด (มหาชน) ผู้ถือหุ้นและผู้ฝากเงินไว้กับบริษัทเงินทุน A จำกัด (มหาชน) ได้รับความเสียหาย โดยบริษัทลูกหนึ่งทั้ง 10 บริษัทมีหนี้ค้างชำระแก่บริษัทเงินทุน A จำกัด (มหาชน)

- บริษัทลูกหนึ่งรายที่ 1 มีหนี้เงินต้นค้างชำระจำนวน 869.90 ล้านบาท
- บริษัทลูกหนึ่งรายที่ 2 มีหนี้เงินต้นค้างชำระจำนวน 731.63 ล้านบาท
- บริษัทลูกหนึ่งรายที่ 3 มีหนี้เงินต้นค้างชำระจำนวน 425.29 ล้านบาท
- บริษัทลูกหนึ่งรายที่ 4 มีหนี้เงินต้นค้างชำระจำนวน 408.37 ล้านบาท
- บริษัทลูกหนึ่งรายที่ 5 มีหนี้เงินต้นค้างชำระจำนวน 368.14 ล้านบาท
- บริษัทลูกหนึ่งรายที่ 6 มีหนี้เงินต้นค้างชำระจำนวน 534.96 ล้านบาท
- บริษัทลูกหนึ่งรายที่ 7 มีหนี้เงินต้นค้างชำระจำนวน 169.39 ล้านบาท
- บริษัทลูกหนึ่งรายที่ 8 มีหนี้เงินต้นค้างชำระจำนวน 421.80 ล้านบาท
- บริษัทลูกหนึ่งรายที่ 9 มีหนี้เงินต้นค้างชำระจำนวน 296.91 ล้านบาท
- บริษัทลูกหนึ่งรายที่ 10 มีหนี้เงินต้นค้างชำระจำนวน 133.89 ล้านบาท

รวมเป็นหนี้เงินต้นคงค้างชำระทั้งสิ้น 4,360.32 ล้านบาท

ผู้บริหารของบริษัทเงินทุน A จำกัด (มหาชน) ทราบว่า ลูกหนี้ดังกล่าวมีผลการดำเนินงานกิจการขาดทุนสะสมหลายปีมาตลอด ก็ยังคงให้ลูกหนี้เหล่านี้กู้เงินจำนวนมากอีก โดยมีได้เรียกหลักประกันให้ค้ำมูลหนี้ ถือได้ว่า ผู้บริหารดังกล่าวมิได้ปฏิบัติหน้าที่ด้วยความซื่อสัตย์สุจริตและมีได้ระมัดระวังรักษาผลประโยชน์ของบริษัท ในฐานะผู้มีธุรกิจอาชีพที่ได้รับความไว้วางใจจากผู้ถือหุ้นและประชาชนให้บริการเงินฝาก โดยมีได้วิเคราะห์ฐานะทางการเงิน และความสามารถในการชำระหนี้สินของลูกหนี้ทั้ง 10 ราย ถือได้ว่าร่วมกันกระทำผิดหน้าที่ของตนเพื่อแสวงหาประโยชน์ในลักษณะที่เป็นทรัพย์สินของบริษัท A จำกัด (มหาชน) เป็นความผิดตามพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจเงินทุน ธุรกิจหลักทรัพย์ และธุรกิจเครดิตฟองซิเออร์ พ.ศ. 2522 ที่แก้ไขแล้ว มาตรา 75 ตรี มาตรา 75 เบญจ มาตรา 75 สัตต

กรณีความเสี่ยงที่เกิดจากการให้สินเชื่อในส่วนหลักประกัน

การให้สินเชื่อในปัจจุบันนี้สิ่งที่ขาดไม่ได้คือหลักประกันในการชำระหนี้ โดยเฉพาะสำหรับการให้เครดิตเป็นจำนวนมาก

ธนาคารแห่งประเทศไทยได้ตรวจสอบผลการดำเนินงานของ ธนาคาร A จำกัด (มหาชน) พบว่า ธนาคาร A จำกัด (มหาชน) มีฐานะและการดำเนินงานอยู่ในลักษณะอันอาจเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายแก่ประโยชน์ของประชาชน ดังนั้น ในวันที่ 19 สิงหาคม 2534 ธนาคารแห่งประเทศไทยจึงมีคำสั่งให้ธนาคาร A จำกัด (มหาชน) ถือปฏิบัติดังนี้คือ ในการให้สินเชื่อแก่ลูกค้ารายใหม่ จะต้องเป็นธุรกิจที่มีผลการดำเนินงานที่น่าเชื่อถือได้และจะต้องมีการวิเคราะห์ฐานะของลูกค้า ผู้ค้ำประกัน หลักทรัพย์ที่ลูกค้านำมาเป็นประกัน ตลอดจนความสามารถในการชำระหนี้สินและความเป็นไปได้ของธุรกิจของลูกค้าอย่างรอบคอบและถี่ถ้วน และในกรณีที่เป็นการให้สินเชื่อตั้งแต่ 30 ล้านบาทขึ้นไป จะต้องมียกหลักทรัพย์จำนองหรือจำนำเป็นประกันเต็มจำนวนหนี้ให้ถูกต้องตามกฎหมาย

ต่อมาธนาคารแห่งประเทศไทยตรวจพบว่า เมื่อวันที่ 31 มีนาคม 2541 ธนาคาร A จำกัด (มหาชน) ได้อนุมัติสินเชื่อให้แก่บริษัทลูกหนี้จำนวน 1 ราย ซึ่งเป็นลูกค้ารายใหม่เป็นเงินจำนวน 135 ล้านบาท และนาง ก. กรรมการผู้จัดการของธนาคาร A จำกัด (มหาชน) ได้อนุมัติให้มีการจ่ายเงินสินเชื่อให้แก่ลูกหนี้ โดยไม่มีหลักทรัพย์จำนองหรือจำนำเป็นประกันเต็มจำนวนหนี้หรือภาระผูกพันให้ถูกต้องตามกฎหมาย ทั้ง ๆ ที่ลูกหนี้มีผลประกอบการขาดทุนสะสมเป็นเงินจำนวนมากโดยผู้สอบบัญชีรับอนุญาตให้ความเห็นสรุปว่า บริษัทมีผลการดำเนินงานขาดทุนจำนวนมาก การดำเนินกิจการต่อไปขึ้นอยู่กับความสำเร็จในการดำเนินงานของบริษัทในอนาคต เป็นการให้สินเชื่อแก่ธุรกิจของลูกหนี้ที่มีผลการดำเนินงานที่น่าเชื่อถือ โดยไม่ได้วิเคราะห์หรือประเมินความสามารถในการชำระหนี้ของลูกหนี้ และความเป็นไปได้ของธุรกิจของลูกหนี้อย่างรอบ

คอบและถักถวน ถือเป็นการกระทำที่ฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของธนาคารแห่งประเทศไทย ทำให้ธนาคาร A จำกัด (มหาชน) และผู้ถือหุ้นของธนาคารดังกล่าวได้รับความเสียหาย เพราะลูกหนี้ไม่สามารถชำระหนี้ได้

การที่นาง ก. ซึ่งเป็นกรรมการหรือบุคคลซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินการที่ได้รับมอบหมายในการจัดการทรัพย์สินของธนาคาร A จำกัด (มหาชน) และเป็นผู้มีอาชีพทำธุรกิจอันเป็นที่ไว้วางใจของประชาชนในขณะนั้น ไม่ปฏิบัติหน้าที่ของตนโดยได้กระทำการฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของธนาคารแห่งประเทศไทย ซึ่งออกตามความในมาตรา 24 ทวิ แห่งพระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. 2505 ซึ่งได้กำหนดให้ธนาคาร A จำกัด (มหาชน) ปฏิบัติโดยได้ให้สินเชื่อโดยไม่มีหลักประกันจำนวน จึงเป็นการแสวงหาประโยชน์ที่มิควรได้โดยชอบด้วยกฎหมายสำหรับผู้อื่น เป็นเหตุให้เกิดความเสียหายแก่ประโยชน์ของธนาคาร A จำกัด (มหาชน) และผู้ถือหุ้นของธนาคารดังกล่าวเป็นความผิดฐานฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของธนาคารแห่งประเทศไทย ซึ่งออกโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 24 ทวิ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. 2505 และที่แก้ไขเพิ่มเติมและเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 253 และมาตรา 354 ซึ่งเป็นความผิดตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 46 นว แห่งพระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. 2505 ที่แก้ไขแล้ว

จากกรณีข้างต้นความเสี่ยงทางเครดิตถือเป็นส่วนหนึ่งที่สามารถสร้างความเสียหายได้เหมือนกัน หากผู้ให้สินเชื่อมีความบกพร่องหรือมีความหละหลวมในการควบคุมความเสี่ยงจากการปล่อยสินเชื่อ โดยไม่พิจารณาให้รอบคอบทั้งที่อยู่ในหลักเกณฑ์การพิจารณาสินเชื่อและเป็นข้อที่ใช้พิจารณาประกอบการอนุมัติเพื่อไม่ให้สินเชื่อที่ปล่อยออกไปเกิดเป็นหนี้เสียหรือหนี้สูญ ทั้งนี้ แม้ว่าผู้ให้สินเชื่อไม่ได้ใช้ความระมัดระวัง ความเอื้อเพื่อสอดส่อง ตามมาตรา 1168 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ โดยที่การปล่อยสินเชื่อนั้นไม่ต้องห้ามตามกฎหมายก็ตาม แต่ผู้ปล่อยสินเชื่อจะต้องกระทำโดยใช้ความระมัดระวัง และใช้ความเชี่ยวชาญในการพิจารณา ซึ่งผู้ให้สินเชื่ออาจจะไม่ต้องรับผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับการให้สินเชื่อ แต่อาจจะต้องรับผิดในกรณีอื่น ๆ เช่น ละเมิด แพ่ง

ผู้เขียนเห็นว่า การปล่อยสินเชื่อไม่ว่าจะเป็นลักษณะของการฝ่าฝืนหลักเกณฑ์ของกฎหมายหรือกรณีของการกระทำโดยทุจริตก็ตาม ถือเป็นสาเหตุสำคัญในอันที่จะก่อให้เกิดปัญหาหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ทั้งสิ้น โดยลักษณะของความเสียหายที่เกิดขึ้น อาจจะมีมากน้อยแตกต่างกันไปบ้างขึ้นอยู่กับว่าการกระทำของผู้บริหารนั้นจะมีการบริหารและจัดการสินเชื่อ โดยคำนึงถึงหลักเกณฑ์ตามที่กฎหมายกำหนดแค่ไหน เพียงใด และจากพฤติการณ์การให้สินเชื่อของผู้บริหาร

สถาบันการเงินส่วนใหญ่ พบว่า ลักษณะของการกระทำทุจริตจะรวมการกระทำความผิดอันเป็นการฝ่าฝืนเข้าไว้ด้วย แต่ในการตรวจสอบของทางการที่จะเอาผิดอาจจะลงโทษได้แค่เพียงการฝ่าฝืนกฎหมาย เป็นเพราะการทุจริตที่เกิดขึ้นผู้บริหารได้ใช้รูปแบบต่าง ๆ ในการให้สินเชื่อเพื่อหลีกเลี่ยงกฎหมายโดยวางแผนการมาเป็นอย่างดี ซึ่งยากแก่การเอาผิดได้

โดยทั่วไปการจัดการงานของบริษัท (หมายรวมถึงธนาคาร) ในการใช้อำนาจของกรรมการนั้น หากไม่มีหลักเกณฑ์วางบังคับไว้ โอกาสที่กรรมการจะใช้อำนาจไปในทางที่มิชอบหรือใช้อำนาจเพื่อแสวงหาประโยชน์ส่วนตัวย่อมมีได้มากซึ่งสิ่งที่ตามมากับการใช้อำนาจของกรรมการนั้นก็คือกรรมการมีหน้าที่ต่อบริษัทหรือผู้ถือหุ้น 2 ประการ¹⁵คือ

1. หน้าที่ที่อยู่ในฐานะที่ได้รับความไว้วางใจ (Fiduciary duties)
2. หน้าที่ที่ต้องใช้ความระมัดระวังตามสมควร (Duties of care)

อย่างไรก็ตาม หากการใช้อำนาจและหน้าที่ของผู้บริหารสถาบันการเงิน มีการคำนึงถึงนิติบุคคลและสมาชิกของนิติบุคคล ได้แก่ ผู้ถือหุ้นและบุคคลภายนอก โดยผู้บริหารสถาบันการเงินเป็นผู้มีความสำนึกในหน้าที่ที่รับผิดชอบต่อเงินฝากของประชาชนอย่างเต็มที่แล้ว ความเสียหายก็อาจจะไม่รุนแรงมากเช่นนี้

สรุป

วิกฤตการณ์สถาบันการเงินที่ผ่านมา สร้างความเสียหายต่อระบบเศรษฐกิจของประเทศเป็นอย่างมาก โดยสภาพปัญหาหรือสาเหตุก็จะมีลักษณะคล้ายคลึงกันคือความเสียหายอันเนื่องมาจากการให้สินเชื่อ ซึ่งมาจากการบริหารและจัดการสินเชื่ออย่างไม่มีประสิทธิภาพ ทั้งนี้ อาจเกิดจากความบกพร่องของผู้บริหารที่ประเมินสินเชื่อไม่รัดกุมพอ หรืออาจเกิดจากนโยบายให้สินเชื่อของผู้บริหาร ซึ่งไม่พิจารณาในแง่ของความเสี่ยงทางเครดิต ทำให้เป็นสินเชื่อมีคุณภาพต่ำกว่ามาตรฐาน และอาจกลายเป็นหนี้สูญได้ หรือยิ่งไปกว่านั้น คือกรณีผู้บริหารสถาบันการเงินทุจริต ที่สร้างความเสียหายร้ายแรงยิ่งขึ้นไปอีก ซึ่งถือเป็นการทำลายความมั่นคงของระบบสถาบันการเงินและความเชื่อมั่นของนักลงทุนและประชาชนเป็นอย่างมาก เพราะจะต้องใช้เวลานานกว่าจะเรียกความเชื่อมั่นของประชาชนกลับคืนมา

¹⁵ โปรดดูรายละเอียดในสุรศักดิ์ วาจาสิทธิ์, หน้าที่ของกรรมการบริษัทตามกฎหมายอังกฤษและกฎหมายไทย, บทบัญญัติ เล่มที่ 44 ตอนที่ 4 (ธันวาคม 2531) : หน้า 55-68.

ฉะนั้น เพื่อเป็นการรักษาเสถียรภาพและความมั่นคงให้แก่ธนาคารพาณิชย์ บริษัท
เงินทุน บริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ และบริษัทเครดิตฟองซิเอร์ ทางกรจึงจำเป็นต้องกำหนดข้อจำกัด
รวมทั้งมาตรการการกำกับดูแลแก่สถาบันการเงินข้างต้นในการให้สินเชื่อ เพื่อป้องกันและควบคุม
ความเสียหายที่อาจจะเกิดขึ้นในอนาคต



สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

บทที่ 4

แนวทางและมาตรการในการแก้ไขปัญหาหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPLs) และปัญหาสถาบันการเงิน

แนวทางและมาตรการในการแก้ไขปัญหาหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPLs)

ในบทนี้จะแบ่งเป็น 2 ส่วน โดยส่วนแรกกล่าวถึงแนวทางและมาตรการการแก้ไขปัญหาหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPLs) ของประเทศไทย ซึ่งจะศึกษาแนวทางการแก้ไขปัญหาของทางราชการและสถาบันการเงิน และส่วนที่ 2 จะเป็นการแก้ไขปัญหาของต่างประเทศที่ประสบปัญหาหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPLs) หรือประเทศที่ได้รับผลกระทบก่อนประเทศไทย

จากปัญหาทางเศรษฐกิจทำให้ลูกหนี้รายใหม่ๆ เริ่มทยอยไม่สามารถที่จะชำระหนี้คืนให้กับแบงก์ต่างๆ ได้ ส่งผลให้ตัวเลขของหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPLs) ยิ่งสูงขึ้นตามลำดับแบงก์ไทยและเทศในขณะนี้ จึงพยายามหาวิธีในการที่จะกำจัดหรือจัดการหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPLs) ที่มีอยู่หรือสินเชื่อที่มีแนวโน้มว่าจะกลายเป็นหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPLs) ในอนาคตให้ออกไปจากบัญชีของแบงก์ให้เร็วที่สุด เพื่อลดภาระต้นทุนและค่าใช้จ่ายต่างๆ ที่อาจจะเกิดขึ้นจากการมีหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPLs) อยู่ในบัญชี

4.1 แนวทางและมาตรการการแก้ไขปัญหาภายในของสถาบันการเงิน¹

4.1.1 การปรับปรุงโครงสร้างหนี้

จากวิกฤตเศรษฐกิจการเงินที่เกิดขึ้นในปี 2540 ทำให้การปรับโครงสร้างหนี้ (Trouble Debt Restructuring : TDR) ถูกนำมาเป็นกลไกสำคัญในการแก้ไขปัญหาหนี้ด้วยคุณภาพจำนวนมากที่มีอยู่ในระบบสถาบันการเงิน การตระหนักถึงความสำคัญรวมถึงความร่วมมือจากภาคเอกชน และทางการ ในการแก้ไขปัญหาหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ ได้นำไปสู่การพัฒนาในรูปแบบต่างๆ ที่เอื้อให้การปรับโครงสร้างหนี้ประสบความสำเร็จได้มากขึ้น

(1) วิธีการในการปรับปรุงโครงสร้างหนี้โดยทั่วไป

¹ ธนาคารแห่งประเทศไทย สายปรับปรุงโครงสร้างหนี้, สิทธิประโยชน์การปรับปรุงโครงสร้างหนี้, พิมพ์ครั้งที่ 1 : มีนาคม 2542, หน้า 5-8.

วิธีการที่สถาบันการเงินใช้ในการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ อาจมีหลายวิธี ขึ้นอยู่กับความจำเป็นและสถานภาพของลูกค้า รวมทั้งนโยบายของสถาบันการเงินในการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ด้วย ดังนั้น วิธีการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ของแต่ละสถาบันการเงินอาจแตกต่างกันได้ และสถาบันการเงินอาจใช้วิธีการหลายวิธีในการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ ให้แก่ลูกหนี้รายใดรายหนึ่ง เช่น

- ลดอัตราดอกเบี้ยในสัญญาปรับปรุงโครงสร้างหนี้
- ขยายเวลาการชำระหนี้ (จากหนี้เดิมซึ่งเป็นระยะยาวอยู่แล้ว)
- ปรับหนี้ระยะสั้นเป็นระยะยาว
- ลดต้นเงินและหรือดอกเบี้ยค้างรับ
- รับโอนทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันชำระหนี้
- รับโอนทรัพย์สินที่มีใช้ทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันเพื่อการชำระหนี้
- รับโอนทรัพย์สินโดยมีสัญญาให้สิทธิลูกหนี้ขอโอนกลับคืน
- ให้ระยะเวลาปลอดหนี้เงินต้นและ/ดอกเบี้ย
- แปลงหนี้เป็นทุน

(2) หลักเกณฑ์การปรับปรุงโครงสร้างหนี้ของสถาบันการเงินที่กำหนดโดยธนาคารแห่งประเทศไทย (ธปท.)

ธนาคารแห่งประเทศไทยได้ประกาศหลักเกณฑ์การปรับปรุงโครงสร้างหนี้ของสถาบันการเงิน เมื่อวันที่ 2 มิถุนายน 2541 และต่อมาได้มีการปรับปรุงแก้ไขหลักเกณฑ์ใหม่เมื่อวันที่ 1 มิถุนายน 2542 เพื่อให้สถาบันการเงินใช้เป็นแนวทางพิจารณาปรับปรุงโครงสร้างหนี้ให้แก่ลูกหนี้ที่ประสบปัญหาการชำระหนี้เนื่องจากผลกระทบจากวิกฤตทางเศรษฐกิจ แต่ยังมีแนวโน้มที่จะดำเนินธุรกิจต่อไปได้

อย่างไรก็ตาม แม้ว่ากรอบที่ธนาคารแห่งประเทศไทยวางไว้จะเน้นสำหรับการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ของลูกค้าประเภทธุรกิจหรือนิติบุคคล แต่ก็ได้เปิดกว้างให้สถาบันการเงินปรับปรุงโครงสร้างหนี้ให้แก่ลูกหนี้บุคคลธรรมดาที่ประสบปัญหาการชำระหนี้ด้วย

หลักเกณฑ์สำคัญของการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ของสถาบันการเงินคือ ผู้บริหารของสถาบันการเงินต้องเข้ามามีส่วนร่วมในการกำหนดนโยบายในการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ สรุปได้ดังนี้

1. ผู้บริหารจะต้องกำหนดนโยบายและวิธีการไว้อย่างชัดเจนเป็นลายลักษณ์อักษร

2. นโยบายที่กำหนดจะต้องครอบคลุมกระบวนการของการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ทุกขั้นตอน เริ่มตั้งแต่ การกำหนดวัตถุประสงค์ การประเมินสถานการณ์ทางการตลาด ตลอดจนสภาพแวดล้อม ที่เกี่ยวข้องกับฐานะและการดำเนินงานของลูกหนี้ เพื่อเป็นแนวทางในการคัดเลือกลูกหนี้ที่จำเป็นต้องได้รับการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ และการคาดการณ์ถึงความสามารถดำรงอยู่ของกิจการ หรือการชำระหนี้ภายใต้ข้อตกลงของการปรับปรุงโครงสร้างหนี้

3. เมื่อมีการลงนามสัญญาการปรับปรุงโครงสร้างหนี้แล้ว สถาบันการเงินจะต้องประเมินผลการชำระหนี้ของลูกหนี้ที่ได้รับการปรับปรุงโครงสร้างหนี้อย่างใกล้ชิด

กระบวนการต่าง ๆ ที่กล่าวข้างต้น สถาบันการเงินจะต้องจัดทำเอกสารหลักฐานประกอบอย่างสมบูรณ์ และจะต้องดำเนินการตามมาตรฐานการบัญชีที่เกี่ยวข้องกับการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ด้วย เช่น วิธีการรับรู้ขาดทุนที่เกิดจากการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ เป็นต้น

อนึ่ง ในการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ เจ้าหนี้สถาบันการเงินอาจขาดทุน เช่น รับโอนทรัพย์สินที่มีมูลค่ายุติธรรมต่ำกว่ายอดหนี้ที่ตัดจำหน่ายไป หรือมีการผ่อนปรนเงื่อนไขชำระหนี้ซึ่งทำให้เงินที่จะได้รับชำระคืนจากลูกหนี้ในอนาคต เมื่อคำนวณเป็นมูลค่าปัจจุบันแล้วต่ำกว่ายอดหนี้ เป็นต้น

(3) การปรับปรุงโครงสร้างหนี้ตามแนวทางของคณะกรรมการเพื่อส่งเสริมการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ (คปน.)

นอกเหนือจากหลักเกณฑ์การปรับปรุงโครงสร้างหนี้ของสถาบันการเงินที่ธนาคารแห่งประเทศไทยกำหนดให้สถาบันการเงินใช้เป็นแนวทางในการปรับปรุงโครงสร้างหนี้แล้ว ในทางปฏิบัติกระบวนการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ มักจะมีเจ้าหนี้การค้าหรือเจ้าหนี้อื่นที่มีใช้สถาบันการเงินเข้ามาเกี่ยวข้องด้วย ทำให้มีความซับซ้อนมากขึ้น ดังนั้นสมาคมที่เป็นตัวแทนลูกหนี้ซึ่งประกอบด้วยสภาหอการค้าแห่งประเทศไทยและสภาอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทย และสมาคมที่เป็นตัวแทนเจ้าหนี้ ซึ่งประกอบด้วยสมาคมธนาคารไทย ส มาคมบริษัทเงินทุนและสมาคมธนาคารต่างชาติ จึงได้ร่วมกันจัดทำหลักการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ (Framework for Corporate Debt Restructuring in Thailand หรือ Bangkok Approach Bangkok Framework) ขึ้นเพื่อใช้เป็นกรอบของการเจรจาหว่านลูกหนี้ที่เป็นกิจการขนาดใหญ่ ซึ่งมีเจ้าหนี้เกี่ยวข้องหลายราย หลักการดังกล่าวตั้งอยู่บนพื้นฐานของหลักปฏิบัติที่ยอมรับทั่วไป และอาศัยความสมัครใจของทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้อง และหลักการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ดังกล่าว ได้นำมาใช้เป็นแนวทางในการจัดทำสัญญาระหว่างลูกหนี้และเจ้าหนี้ และสัญญาระหว่างเจ้าหนี้ในระยะต่อมา

การปรับโครงสร้างหนี้ตามแนวทางของหลักการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ นั้น เป็นการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ด้วยความสมัครใจทั้งลูกหนี้และเจ้าหนี้ แต่ไม่ได้กำหนดบทลงโทษและระยะ

เวลาดำเนินการให้ชัดเจน การเจรจาจึงยืดเยื้อโดยไม่มีผลการดำเนินการใด ๆ สมาคมเจ้าหนี้จึงได้ร่าง สัญญาระหว่างลูกหนี้และเจ้าหนี้ และสัญญาระหว่างเจ้าหนี้ เพื่อกำหนดระยะเวลาให้ชัดเจน และ คณะกรรมการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ ได้ให้ความเห็นชอบในการดำเนินการตามสัญญาดังกล่าว **สัญญาระหว่างลูกหนี้และเจ้าหนี้ และสัญญาระหว่างเจ้าหนี้**

สมาคมธนาคารไทย สมาคมบริษัทเงินทุน และสมาคมธนาคารต่างชาติ ได้ร่วมกันจัดทำสัญญาขึ้น 2 ฉบับ คือสัญญาระหว่างลูกหนี้และเจ้าหนี้ในการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ (Debtor-Creditor Agreement on Debt Restructuring Process – DCA) และสัญญาระหว่างเจ้าหนี้ในการปรับปรุงโครงสร้าง (Inter-Creditor Agreement on Restructure Plan Votes and Executive Decision Panel Procedures- ICA) เพื่อเร่งรัดกระบวนการปรับปรุงโครงสร้างหนี้

สัญญาทั้งสองฉบับดังกล่าวเป็นสัญญาที่มีข้อผูกพันระหว่างผู้เกี่ยวข้องในกระบวนการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ ซึ่งจะทำให้การปรับปรุงโครงสร้างหนี้กรณีที่มีเจ้าหนี้หลายรายมีขั้นตอนรวมทั้งระยะเวลาที่ชัดเจนและเกิดผลสำเร็จได้เร็วขึ้น นอกจากนี้ ในกรณีที่มีความเห็นที่ขัดแย้งกัน ลูกหนี้และเจ้าหนี้สามารถร้องขอให้คณะกรรมการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ แต่งตั้งผู้ไกล่เกลี่ยในกรณีที่มีข้อขัดแย้งรวมถึงการแต่งตั้งคณะผู้ชี้ขาด และออกหนังสือตัดเตือนหรือสั่งปรับเจ้าหนี้ที่ไม่ปฏิบัติตามข้อตกลงตามสัญญาทั้ง 2 ฉบับ รวมทั้งได้มีการกำหนดข้อตกลงและกรอบระยะเวลาสำหรับกระบวนการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ เพื่อความชัดเจนในทางปฏิบัติ โดยได้กำหนดวิธีปฏิบัติ

การปรับปรุงโครงสร้างหนี้ ถือเป็นกลไกหนึ่งในระบบที่จำเป็นต้องมีเพื่อใช้แก้ไขปัญหาหนี้ที่มีอยู่ในขณะนี้ แม้ว่าจะมีอัตราส่วนในการแก้ไขปัญหาหนี้ที่ไม่สูง แต่ควรมองจากกลไกและขอบเขตการทำงานที่สามารถทำงานได้

4.1.2 การฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้²

การฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ ก็เพื่อเป็นการเปิดโอกาสให้ลูกหนี้กลับมาดำเนินธุรกิจได้ โดยไม่ตกอยู่ในฐานะบุคคลล้มละลายตามกฎหมาย เพราะในทางธุรกิจลูกหนี้ยังมีความสามารถในการประกอบกิจการงานได้อยู่ แต่กฎหมายไม่ให้โอกาสที่จะให้ลูกหนี้มีการแก้ไขฟื้นฟู ซึ่งจาก

² ไกรสร บารมีอวยชัย, การฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ตามกฎหมายล้มละลาย, จุลสารครบรอบ 1 ปี ศาลล้มละลายกลาง, หน้า 4-5.

จุดนี้เองทำให้รัฐเริ่มมองเห็นถึงความเป็นไปได้ที่จะแก้ปัญหาที่ลูกหนี้ประสบอยู่ โดยมีการแก้ไขกฎหมายที่เกี่ยวข้องนั่นก็คือ พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483

Samuel L. Bufford ได้กล่าวไว้ว่า วัตถุประสงค์ของการฟื้นฟูกิจการคือการรักษามูลค่าขององค์กรธุรกิจนั้นทั้งหมดไว้ให้เป็นอันหนึ่งอันเดียวกันแทนที่จะถูกจำแนกเป็นส่วน ๆ ซึ่งจะทำให้มูลค่าของกิจการนั้นลดลง

การฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ตามกฎหมายไทยเราได้มีการบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2541 โดยมีเหตุผลในการประกาศใช้กฎหมายดังกล่าวอยู่ว่า เนื่องจากบทบัญญัติบางมาตราของพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 ไม่เหมาะสมกับสภาพเศรษฐกิจและสังคมในปัจจุบัน โดยเฉพาะเมื่อลูกหนี้ที่เป็นนิติบุคคลประสบปัญหาสภาพคล่องทางการเงินชั่วคราว อันควรได้รับการช่วยเหลือทางการเงินจากผู้ประสงค์จะให้ความช่วยเหลือทางการเงินแก่ลูกหนี้ เพื่อให้ลูกหนี้ได้มีโอกาสฟื้นฟูกิจการ แต่เนื่องจากมาตรา 94 (2) แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 บัญญัติให้เจ้าหน้าที่ยอมให้ลูกหนี้ก่อนขึ้น โดยรู้อยู่แล้วว่าลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัวไม่มีสิทธิขอรับชำระหนี้ในคดีล้มละลาย อันเป็นเหตุให้ไม่มีสถาบันทางการเงินหรือเอกชนรายใดยินยอมให้ความช่วยเหลือทางการเงินแก่ลูกหนี้ที่ประสบปัญหาสภาพคล่องทางการเงินชั่วคราว ลูกหนี้จึงต้องตกเป็นบุคคลล้มละลายทั้ง ๆ ที่กิจการของลูกหนี้อยู่ในสภาพที่จะฟื้นฟูได้หากได้รับความช่วยเหลือทางการเงิน สมควรที่จะมีบทบัญญัติคุ้มครองการให้ความช่วยเหลือทางการเงินแก่ลูกหนี้ที่ประสบปัญหาสภาพคล่องทางการเงินชั่วคราวเพื่อให้ลูกหนี้มีโอกาสได้ฟื้นฟูกิจการได้ ซึ่งจะช่วยให้เจ้าหนี้มีโอกาสรับชำระหนี้อย่างเป็นธรรมด้วย อันจะเป็นการส่งเสริมเศรษฐกิจและการค้าของประเทศให้เจริญก้าวหน้าต่อไป

กระบวนการในการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้

กฎหมายได้กำหนดให้ศาลเป็นองค์กรที่เข้ามามีบทบาทในกระบวนการฟื้นฟูกิจการ เพื่อให้กระบวนการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้มีความยืดหยุ่นและคล่องตัว และเกิดความเป็นธรรมแก่ผู้เกี่ยวข้องทุกฝ่าย โดยศาลจะมีบทบาทในการกลั่นกรองหรือยุติข้อโต้แย้งที่อาจเกิดขึ้นในการดำเนินการฟื้นฟูกิจการ นอกจากนี้กระบวนการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้มีความจำเป็นต้องมีมาตรการในการคุ้มครองกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ให้คงอยู่ให้ได้มากที่สุด เพื่อประโยชน์ในการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ให้ประสบความสำเร็จ ซึ่งมาตรการดังกล่าวจะมีผลกระทบกับสิทธิของบุคคลที่เกี่ยวข้อง

ข้องกับกิจการของลูกหนี้ นอกจากผู้บริหารกิจการของลูกหนี้จะถูกจำกัดอำนาจในการบริหารกิจการ และทรัพย์สินของลูกหนี้แล้ว เจ้าหนี้ทั้งหลายของลูกหนี้ก็จะถูกจำกัดสิทธิเช่นกัน เหตุผลในการจำกัดสิทธิทางกฎหมายของเจ้าหนี้เหล่านี้ ก็เพื่อรักษาทรัพย์สินของลูกหนี้ไว้ให้ได้มากที่สุด เพื่อประโยชน์ในการดำเนินการฟื้นฟูกิจการให้ลูกหนี้มีทรัพย์สินเพื่อใช้ในการดำเนินธุรกิจต่อไป

มาตรการในการคุ้มครองทรัพย์สินของลูกหนี้ตามกฎหมายดังกล่าว มีความจำเป็น ต้องกำหนดให้มีขึ้นตั้งแต่เริ่มกระบวนการในการฟื้นฟูกิจการตามกฎหมาย นอกจากนี้ยังมีความ จำเป็นต้องมีมาตรการในการรวบรวมติดตามทรัพย์สินของลูกหนี้ ให้ได้มาโดยรวดเร็วและประหยัด ที่สุด มาตรการในการสร้างแรงจูงใจให้เจ้าหนี้รายใหม่ยอมมาให้ลูกหนี้ก่อนนี้เพื่อประโยชน์ในการ ฟื้นฟูกิจการ

บุคคลที่มีสิทธิร้องขอต่อศาลให้ฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้

(1) เจ้าหนี้

เจ้าหนี้ที่มีสิทธิร้องขอต่อศาลให้ฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ ได้แก่ เจ้าหนี้มีประกัน และเจ้าหนี้ ไม่มีประกัน ตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 มาตรา 90/1 ซึ่งกฎหมายให้สิทธิแก่ เจ้าหนี้มีประกันและไม่มีประกันไว้ในทำนองเดียวกัน โดยไม่มีข้อจำกัดเหมือนการฟ้องลูกหนี้ให้ เป็นบุคคลล้มละลาย ซึ่งกฎหมายบัญญัติให้สิทธิแก่เจ้าหนี้มีประกันและเจ้าหนี้ไม่มีประกันไว้แตก ต่างกัน โดยเจ้าหนี้มีประกันจะมีข้อจำกัดในการฟ้องมากกว่าเจ้าหนี้ไม่มีประกัน

อย่างไรก็ตาม เจ้าหนี้มีประกันหรือเจ้าหนี้ไม่มีประกันที่จะร้องขอต่อศาลให้ฟื้นฟู กิจการของลูกหนี้ได้จะต้องมีหนี้ไม่น้อยกว่าสิบล้านบาทแต่นี้ดังกล่าวอาจเป็นหนี้ต่อเจ้าหนี้ผู้ร้อง คนเดียวหรือเจ้าหนี้ผู้ร้องหลายคนรวมกันก็ได้

(2) ลูกหนี้

ลูกหนี้ที่มีสิทธิร้องขอต่อศาลให้ฟื้นฟูกิจการ ได้แก่ลูกหนี้ที่มีสิทธิได้รับการฟื้นฟูกิจการ ตามที่ได้กล่าวมาแล้ว นอกจากนี้ลูกหนี้ดังกล่าวจะต้องอยู่ในเงื่อนไขที่จะขอให้มีการฟื้นฟูกิจการ ตามที่จะกล่าวต่อไปด้วย เหตุที่กฎหมายกำหนดให้สิทธิแก่ลูกหนี้ดังกล่าวก็เพื่อเป็นการเปิดโอกาส ให้แก่ลูกหนี้ที่ประสงค์จะได้รับการฟื้นฟูกิจการสามารถร้องขอต่อศาลได้เองไม่ต้องรอให้เจ้าหนี้เป็น ผู้ร้องขอให้ ซึ่งน่าจะเป็นประโยชน์แก่การฟื้นฟูกิจการที่จะทำให้การฟื้นฟูดำเนินไปได้ดีที่สุด

(3) ธนาคารแห่งประเทศไทย

กรณีที่ลูกหนี้ประกอบกิจการเกี่ยวกับสถาบันการเงิน เช่น ธนาคารพาณิชย์ บริษัทเงินทุน หรือบริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ซึ่งต้องอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของธนาคารแห่งประเทศไทย นอกจาก เจ้าหนี้ของลูกหนี้ดังกล่าว หรือตัวลูกหนี้เองที่มีสิทธิร้องขอต่อศาลให้ฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ได้แล้ว กฎหมายยังให้สิทธิแก่ธนาคารแห่งประเทศไทย ซึ่งเป็นผู้กำกับดูแลร้องขอต่อศาลให้ฟื้นฟูกิจการ

ของลูกหนี้หนี้ได้เช่นกัน ทั้งนี้เพื่อเป็นช่องทางให้แก่ธนาคารแห่งประเทศไทย นอกจากนี้จะช่วยเหลือดูแลกิจการของลูกหนี้ดังกล่าวมิให้เกิดความเสียหายจากการกำกับดูแลแล้ว อาจช่วยเหลือกิจการของลูกหนี้โดยการขอฟื้นฟูกิจการได้อีกทางหนึ่ง

(4) สำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์ และตลาดหลักทรัพย์

กรณีที่ลูกหนี้ประกอบกิจการเกี่ยวกับหลักทรัพย์ อันได้แก่ บริษัทหลักทรัพย์ ซึ่งอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของสำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์ และตลาดหลักทรัพย์ กฎหมายก็ให้สิทธิแก่คณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์ และตลาดหลักทรัพย์ร้องขอต่อศาลให้ฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ได้ทำนองเดียวกับธนาคารแห่งประเทศไทยที่จะร้องขอฟื้นฟูกิจการของสถาบันการเงินเช่นกัน

(5) กรมการประกันภัย

กรณีที่ลูกหนี้ประกอบกิจการเกี่ยวกับการประกันภัย เช่น บริษัทประกันภัยหรือบริษัทประกันชีวิต ซึ่งอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของกรมการประกันภัย กฎหมายก็ให้สิทธิแก่กรมการประกันภัยในอันที่จะร้องขอต่อศาลให้ฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ได้ทำนองเดียวกัน

(6) หน่วยงานของรัฐที่มีอำนาจกำกับดูแลกิจการของลูกหนี้ตามที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมกำหนดไว้ในกฎกระทรวง

ในกรณีที่อาจมีกิจการบางประเภทหนึ่งประเภทใดของลูกหนี้ที่รัฐได้กำหนดให้ต้องอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของหน่วยงานของรัฐขึ้นมา และรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมเห็นสมควรกำหนดให้หน่วยงานของรัฐที่มีอำนาจกำกับดูแลมีสิทธิร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ได้ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมก็มีอำนาจออกเป็นกฎกระทรวงได้

อย่างไรก็ตาม สิทธิในการร้องขอต่อศาลให้ฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ในส่วนที่เป็นสิทธิของเจ้าหนี้หรือลูกหนี้ตามที่กล่าวมา ถ้าลูกหนี้ที่จะได้รับการฟื้นฟูเป็นลูกหนี้ที่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของธนาคารแห่งประเทศไทย สำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ กรมการประกันภัย หรือหน่วยงานของรัฐที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวงแล้ว กรณีเจ้าหนี้หรือลูกหนี้จะร้องขอฟื้นฟูได้ จะต้องได้รับความยินยอมเป็นหนังสือจากหน่วยงานที่มีอำนาจกำกับดูแลดังกล่าวก่อน ทั้งนี้ เพื่อให้การฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ดำเนินไปด้วยความเรียบร้อยและมีให้อำนาจในการบังคับใช้กฎหมายในส่วนที่เกี่ยวกับการกำกับดูแลกิจการของลูกหนี้ดังกล่าว และการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ตามพระราชบัญญัติล้มละลายเกิดการขัดแย้งกัน

หลักเกณฑ์หรือเงื่อนไขในการร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการ

พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 มาตรา 90/3 บัญญัติหลักเกณฑ์หรือเงื่อนไขในการร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ไว้ดังนี้

1. ลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัว

ลูกหนี้ที่จะได้รับการฟื้นฟูกิจการจะต้องเป็นลูกหนี้ที่มีหนี้สินล้นพ้นตัว การมีหนี้สินล้นพ้นตัว หมายถึง การที่ลูกหนี้มีหนี้สินมากกว่าทรัพย์สินหรือการที่ลูกหนี้มีทรัพย์สินไม่พอชำระหนี้ ซึ่งหลักเกณฑ์หรือเงื่อนไขในประการนี้เป็นหลักเกณฑ์หรือเงื่อนไขในการฟ้องคดีล้มละลาย พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 มาตรา 7 และมาตรา 9 เช่นเดียวกัน และมาตรา 8 ก็ได้บัญญัติข้อสันนิษฐานของการมีหนี้สินล้นพ้นตัวไว้ด้วย การพิจารณาว่าลูกหนี้รายใดเป็นผู้มีหนี้สินล้นพ้นตัวหรือไม่ในอันที่จะเข้าหลักเกณฑ์หรือเงื่อนไขในการการขอฟื้นฟูกิจการ ก็สามารถนำข้อสันนิษฐานของกฎหมายตามมาตรา 8 มาใช้ได้ตามมาตรา 90/2 ที่ว่ากระบวนพิจารณาส่วนใดที่มีได้บัญญัติไว้ในหมวดนี้โดยเฉพาะ ให้นำบทบัญญัติในหมวดอื่นแห่งพระราชบัญญัติมาใช้บังคับโดยอนุโลม

2. ลูกหนี้เป็นหนี้เจ้าหนี้คนเดียวหรือหลายคนรวมกันเป็นจำนวนแน่นอนไม่น้อยกว่าสิบล้านบาท

หลักเกณฑ์หรือเงื่อนไขในการร้องขอฟื้นฟูกิจการที่ลูกหนี้จะต้องมีหนี้สินล้นพ้นตัวแล้ว เนื่องจากกฎหมายต้องการให้ลูกหนี้ที่จะได้รับการฟื้นฟูกิจการควรเป็นลูกหนี้ที่มีการประกอบกิจการขนาดใหญ่พอสมควรในอันที่จะเป็นประโยชน์แก่ลูกหนี้ เจ้าหนี้และบุคคลที่เกี่ยวข้องในจำนวนที่กว้างขึ้น จึงได้มีการกำหนดจำนวนลูกหนี้ที่ลูกหนี้เป็นหนี้แก่เจ้าหนี้ในจำนวนไม่น้อยกว่าสิบล้านบาท ส่วนที่กฎหมายบัญญัติว่าหนี้ของเจ้าหนี้ันั้นต้องเป็นหนี้จำนวนแน่นอน ก็เพื่อต้องการให้การร้องขอฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้เป็นกรณีที่ลูกหนี้ต้องเป็นหนี้ต่อเจ้าหนี้ที่แน่นอนจริง ๆ ทำนองเดียวกับหนี้ของโจทก์ในการยื่นฟ้องคดีล้มละลายตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 มาตรา 9 (3)

3. มีเหตุอันสมควรและมีช่องทางที่จะฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ เนื่องจากหลักเกณฑ์หรือเงื่อนไขในการร้องขอฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ในประการแรกและประการที่สองที่กล่าวมา เป็นกรณีที่ลูกหนี้ต้องด้วยหลักเกณฑ์หรือเงื่อนไขในการถูกฟ้องให้ล้มละลายได้ ในการร้องขอฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้จึงต้องกำหนดหลักเกณฑ์หรือเงื่อนไขให้ลูกหนี้ต้องมีช่องทางที่จะฟื้นฟูกิจการได้จริง ทั้งมีเหตุอันสมควรที่จะฟื้นฟูกิจการด้วยซึ่งช่องทางและเหตุอันสมควรที่จะฟื้นฟูคงขึ้นอยู่กับสภาพกิจการหรือธุรกิจของลูกหนี้ว่าจะต้องฟื้นฟูกิจการกันอย่างไร เช่น กรณีแก้ไขปัญหาที่ทำให้ลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัวขึ้นว่าจะกระทำโดยวิธีใด เพื่อให้ลูกหนี้หลุดพ้นจากสภาวะของการมีหนี้สินล้นพ้นตัว เป็นต้น

โดยสรุป การฟื้นฟูกิจการลูกหนี้ถือเป็นการให้โอกาสแก่ลูกหนี้ดีกว่าการปล่อยให้ลูกหนี้ตกเป็นบุคคลล้มละลายและถูกจำกัดสิทธิและหน้าที่บางอย่างตามกฎหมาย ทำให้ไม่สามารถกระทำการใด ๆ ได้เลย ย่อมส่งผลให้ไม่สามารถหาเงินมาชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ได้ แต่ถ้าเข้าสู่

กระบวนการฟื้นฟูปฏิบัติการของลูกหนี้ โอกาสที่ลูกหนี้จะกลับมาประกอบกิจการและหาเงินมาชำระหนี้มีมากขึ้น เป็นประโยชน์แก่ทั้งตัวเจ้าหนี้และลูกหนี้ด้วย

การกำหนดหลักเกณฑ์ให้ลูกหนี้ที่จะฟื้นฟูปฏิบัติการได้ต้องมี “หนี้สินล้นพ้นตัว” เป็นอุปสรรคในการฟื้นฟูกิจการก่อนที่จะสายเกินไป ในต่างประเทศ ถ้าหากแต่เพียงเมื่อลูกหนี้ “ไม่สามารถชำระหนี้ได้” ก็พอเพียงแล้ว หลักเกณฑ์นี้ทำให้ฟื้นฟูปฏิบัติการได้ก่อนที่จะสายเกินไป ปัจจุบันกระทรวงยุติธรรมกำลังดำริจะแก้ไขอยู่

4.1.3 การจำหน่ายหนี้สูญหรือการตัดสินทรัพย์ที่ไม่มีราคาหรือเรียกคืนไม่ได้ ออกจากบัญชี³

การจำหน่ายหนี้สูญหรือการตัดสินทรัพย์ที่ไม่มีราคาหรือเรียกคืนไม่ได้ ออกจากบัญชี เป็นวิธีหนึ่งที่สามารถตัดหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPLs) ออกจากบัญชีของได้ ก็เพื่อเป็นการตัดสินทรัพย์ดังกล่าวออกจากบัญชี ซึ่งเมื่อสินทรัพย์ดังกล่าวถูกตัดออกจากบัญชีแล้ว ก็จะทำให้สามารถขยาย Credit line ให้กับผู้กู้รายอื่นๆ ที่มีแนวโน้มว่าจะดำเนินธุรกิจไปได้ด้วยดี โดยเฉพาะอย่างยิ่งแบงก์ต่างชาติซึ่งรวมทั้ง BIBF ประเภท Out-In ที่มีสาขาอยู่ทั่วโลกมีความต้องการที่จะตัดหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPLs) ออกจากบัญชีให้ได้มากที่สุด เพื่อที่ว่าแบงก์ของตนสามารถขยายธุรกิจหรือให้ credit ได้เพิ่มมากขึ้นในประเทศอื่นๆ

วิธีการจำหน่ายหนี้สูญ หรือการตัดสินทรัพย์ที่ไม่มีราคาหรือเรียกคืนไม่ได้ ออกจากบัญชี แบงก์อาจจะต้องดำเนินการฟ้องร้องลูกหนี้เป็นคดีทางศาล เพื่อให้เข้าตามหลักเกณฑ์ของธนาคารแห่งประเทศไทย ซึ่งกว่าจะได้รับคำพิพากษาก็อาจจะต้องใช้เวลานาน ซึ่งจะทำให้เสียเวลาและค่าใช้จ่ายเป็นอย่างมาก แต่วิธีการในการฟ้องคดีต่อศาลเพื่อเรียกคืนเงินกู้จากลูกหนี้เพื่อที่จะตัดหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPLs) ออกจากบัญชียังนั้นอาจจะไม่เป็นที่นิยมนักสำหรับสถาบันการเงินไทย เพราะอาจจะต้องปฏิบัติตามกฎเกณฑ์ของธนาคารแห่งประเทศไทยในเรื่องของการกันเงินสำรองสำหรับหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPLs) ซึ่งอาจจะเป็นเงินจำนวนมากถึง 100 เปอร์เซ็นต์ของหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPLs) ดังกล่าว ซึ่งจะก่อให้เกิดภาระเป็นอย่างมาก อาจถึงขั้นที่จะต้องเพิ่มทุนเลยทีเดียว

4.1.4 ความตกลงโดยวิธีเก็บรักษาข้อมูล (Confidentiality Agreement)⁴

³ วิโรจน์ พูนสุวรรณ/พิชิตพล เอี่ยมมงคลชัย, จัดการอย่างไรกับ NPL, วารสารการเงินธนาคาร, หน้า 126-127.

⁴ เรื่องเดียวกัน, หน้าเดียวกัน.

ทางแบงก์ย่อมต้องเริ่มเจรจากับกลุ่มผู้ลงทุน ที่สนใจจะซื้อหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPLs) ซึ่งทางกลุ่มผู้ลงทุนต้องขอข้อมูลเกี่ยวกับหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPLs) ดังกล่าวเพื่อทำการศึกษาถึงคุณภาพของ (NPLs) และเพื่อประโยชน์ในการทำ Due Diligence นอกจากนี้ ยังอาจจะต้องศึกษาถึงตัวบริษัทผู้กู้เองว่ามีสถานะอย่างไร ซึ่งข้อมูลต่าง ๆ ของบริษัทส่วนใหญ่ นักลงทุนผู้ซื้อ หนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPLs) ต้องขอจากทางแบงก์ที่เป็นผู้ให้กู้ ซึ่งโดยปกติแล้วทางแบงก์ก็ย่อมมีข้อมูลต่างๆ ของลูกหนี้ผู้ให้กู้กับกลุ่มผู้ลงทุน อย่างไรก็ตามทางแบงก์จะต้องระมัดระวังให้ดีว่าตนเองมีสิทธิที่จะเปิดเผยข้อมูลดังกล่าวให้กับกลุ่มผู้ลงทุน ที่จะมาซื้อหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPLs) ได้หรือไม่ เพราะเนื่องจากข้อมูลของผู้กู้หากถูกเปิดเผยออกไปโดยที่ทางแบงก์ไม่มีสิทธิหรือไม่ได้รับความยินยอมจากผู้กู้ก่อน และการเปิดเผยข้อมูลดังกล่าวทำให้ลูกหนี้ผู้กู้ได้รับความเสียหาย ทางแบงก์ก็อาจจะมีความผิดในเรื่องของละเมิดและอาจจะต้องชดใช้ค่าเสียหายให้กับลูกหนี้ผู้กู้ได้ หรือในบางกรณีอาจจะมีความผิดฐานหมิ่นประมาทตามประมวลกฎหมายอาญา อย่างไรก็ตาม หากการเปิดเผยข้อมูลดังกล่าวได้รับความยินยอมจากลูกหนี้ผู้กู้ แบงก์ก็จะไม่มีผิดดังกล่าว ซึ่งโดยปกติแล้วสัญญาเงินกู้ระหว่างประเทศต่างๆ ไปแล้วจะมีข้อสัญญาที่ให้อำนาจแบงก์ผู้ให้กู้เปิดเผยข้อมูลของผู้กู้ได้ ซึ่งก็จะถือว่าผู้กู้ได้ให้ความยินยอมแล้วในการเปิดเผยข้อมูลดังกล่าว แต่ทางแบงก์จะต้องระมัดระวังว่าหากข้อมูลนั้นเป็นข้อมูลเฉพาะของกรรมการของลูกหนี้ผู้กู้ และทางแบงก์เปิดเผยข้อมูลดังกล่าวอาจจะมีความผิดดังกล่าวข้างต้นต่อกรรมการได้ เพราะตัวกรรมการโดยปกติแล้วไม่ได้เป็นคู่สัญญากับแบงก์และไม่ได้ยินยอมให้แบงก์เปิดเผยข้อมูลดังกล่าว

ในทางปฏิบัติแล้ว ทางแบงก์ผู้จะขายหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPLs) กับกลุ่มผู้ลงทุน ก่อนที่จะเริ่มทำการเจรจาซื้อขายและเปิดเผยข้อมูล ก็จะต้องกำหนดให้ผู้ลงทุนเข้าทำสัญญา Confidentiality Agreement กับทางแบงก์ว่าจะรักษาข้อมูลที่ได้จากผู้ลงทุนได้รับจากทางแบงก์ไว้เป็นความลับ แต่สิ่งที่สำคัญก็คือจะต้องมีข้อกำหนดในสัญญาดังกล่าวให้ผู้ลงทุนชดใช้ค่าเสียหายหรือให้ Indemnity กับทางแบงก์ในกรณีที่ทางแบงก์ถูกเรียกร้องค่าเสียหายจากลูกหนี้ผู้กู้ โดยผลจากการเปิดเผยข้อมูลของผู้กู้และกลุ่มผู้ลงทุนปฏิบัติผิดข้อสัญญา Confidentiality Agreement ดังกล่าว Confidentiality Agreement จึงควรที่จะต้องร่างโดยที่ปรึกษากฎหมายเสมอ เพื่อป้องกันสิทธิและความเสี่ยงของแบงก์ที่จะมีขึ้น

4.1.5 ความตกลงโดยวิธีโอนสิทธิในการได้รับเงินคืน⁵ (Assignment Agreement)

⁵ เรืองเดียวกัน.

วิธีการขายหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPLs) จะทำโดยการที่แบงก์โอนสิทธิในการได้รับเงินคืนจากผู้กู้ให้กับนักลงทุน โดยการโอนสิทธิดังกล่าวจะทำในรูปแบบของ Assignment Agreement ระหว่างแบงก์ผู้โอนกับนักลงทุนผู้รับโอนพร้อมกับแจ้งการโอนสิทธิดังกล่าวให้ผู้ทราบบ ซึ่งโดยปกติแล้วสิทธิดังกล่าวย่อมสามารถโอนกันได้โดยชอบตามกฎหมาย เว้นแต่จะมีข้อตกลงห้ามโอนกันไว้ในสัญญาผู้ แต่โดยปกติแล้วในสัญญาผู้ยืมเงินมักจะมีข้อกำหนดให้แบงก์สามารถโอนสิทธิดังกล่าวพร้อมกับเปิดเผยข้อมูลของผู้กู้ให้กับ Potential Investors ได้

ในบางกรณีที่ผู้กู้ยังเบิกถอนเงินตามสัญญาผู้ดังกล่าวไม่ครบตามจำนวนเงิน ที่สามารถเบิกได้ แม้ทางแบงก์จะโอนสิทธิในการได้รับชำระหนี้ดังกล่าวให้กับผู้ลงทุนแล้ว ทางแบงก์อาจจะยังมีหน้าที่ในการให้เงินกู้กับผู้ต่ออีก เว้นแต่ทางแบงก์ ผู้กู้และนักลงทุนจะทำสัญญาร่วมกันในลักษณะของการแปลงหนี้ใหม่ (Novation Agreement) เพื่อให้หน้าที่ในการปล่อยกู้สิ้นสุดลง หรือโอนหน้าที่ดังกล่าวให้กับนักลงทุน Assignment Agreement และ Novation Agreement จึงควรที่จะต้องร่างด้วยความระมัดระวังโดยให้ที่ปรึกษากฎหมายเป็นผู้ร่างเสมอ

4.1.6 การติดตามลูกหนี้⁶ (WORKOUT)

ทำหน้าที่ควบคุมลูกหนี้รายที่กิจการค้าทรุดโทรมขาดเสลง ฐานะทางการเงินอาจจะตกอยู่ในสภาพที่อาจไม่สามารถชำระหนี้คืนธนาคารได้ ลูกหนี้ประเภทนี้รับโอนมาจากหน่วยงาน Appraisal การควบคุมจำเป็นต้องติดตามอย่างใกล้ชิด พิจารณาในด้านอัตราเสี่ยงทุกแง่มุม ศึกษาสาเหตุที่แท้จริงของการขาดเสลงของกิจการ หาหนทางแก้ไข โดยเฉพาะสินเชื่อรายใดหากมีเหตุผลสมควรคาดคะเนได้ว่า ถ้าธนาคารให้การอุปถัมภ์ต่อไปจะฟื้นตัวได้แล้ว หน่วย Workout จะมีหน้าที่ทำรายงานเพื่อขออนุมัติขออนุมัติให้ลูกหนี้ที่อยู่ในความควบคุม ได้รับเงินกู้เพิ่มเติมไปปรับปรุงแก้ไขอุปสรรคต่าง ๆ เพื่อให้กิจการฟื้นตัว และสามารถชำระหนี้คืนธนาคารได้ทั้งหมดในที่สุด จุดหมายสำคัญของงานด้านนี้ก็คือหาวิธีแก้ไขทุกวิถีทาง เพื่อให้สินเชื่อที่ตกอยู่ในฐานะลำบากได้ฟื้นคืนตัว หรือก่อความเสียหายแก่ธนาคารน้อยที่สุด ดังนั้น ถ้าธนาคารสามารถพิสูจน์ได้ว่า ลูกหนี้

⁶ ชรินทร์ พิทยาวิวิธ, ธนาคารพาณิชย์ใช้มาตรการอะไรในการพิจารณาปล่อยสินเชื่อ, หน้า 217-218.

⁷ โครงการ การพัฒนากระบวนการยุติธรรมไทยกับปัญหาอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ, 10 ปี การดำเนินคดีตลาดเงิน ตลาดทุนไทย: ประสบความสำเร็จหรือล้มเหลวเพียงใด, ตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย, วันพฤหัสบดีที่ 12 ธันวาคม 2545, หน้า 136-137.

ที่กิจการซวดเซของธนาคารยังมีความพยายามที่จะชำระหนี้ให้กับธนาคารอยู่ และธุรกิจจะต้องมีหนทางดำเนินต่อไปได้ ธนาคารอาจจะพิจารณาให้ความช่วยเหลือแก่ธุรกิจที่ประสบความล้มเหลวทางการเงิน³

4.2 แนวทางและมาตรการการแก้ไขปัญหาในระดับประเทศ

4.2.1 การปรับปรุงกฎหมาย ประกาศ ข้อบังคับ⁷

สถาบันการเงินประเภทธนาคารพาณิชย์ บริษัทเงินทุน และบริษัทเครดิตฟองซิเอร์อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของทางราชการที่เกี่ยวข้อง ได้แก่ ธนาคารแห่งประเทศไทยตามที่ได้รับมอบหมายจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง และกระทรวงการคลัง โดยรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง วิธีการที่ใช้ในการกำกับดูแลจะเป็นไปในหลายรูปแบบ ทั้งในทางป้องกันปัญหาและการแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้น ดังนี้

(1) กำหนดแนวทางปฏิบัติเพื่อให้เป็นไปในมาตรฐานเดียวกัน ด้วยการออกประกาศของกระทรวงการคลัง และธนาคารแห่งประเทศไทย

(2) การผ่อนผันและการอนุญาต ในเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการให้สินเชื่อรายใหญ่ การเปิดสาขา การให้ความเห็นชอบผู้บริหาร (กรณีบริษัทเงินทุน และบริษัทเครดิตฟองซิเอร์) การมีไว้เป็นประจำซึ่งอสังหาริมทรัพย์ การเปิดธนาคารพาณิชย์แห่งใหม่ ฯลฯ

(3) การพัฒนากฎเกณฑ์ในการกำกับดูแลต่าง ๆ ให้เป็นไปตามมาตรฐานสากล โดยเฉพาะตามเกณฑ์ของ bis เป็นต้น

(4) การวิเคราะห์ติดตามฐานะและผลการดำเนินงานจากแบบรายงานต่าง ๆ ที่กำหนดให้ยื่นที่เรียกว่า OFF-SITE EXAMINATION

การดำเนินการร่างพระราชกำหนดเพื่อการแก้ไขวิกฤติการณ์สถาบันการเงิน

(สมัยรัฐบาลของพลเอก ชวลิต ยงใจยุทธ)

1. พระราชกำหนดการปฏิรูประบบสถาบันการเงิน พ.ศ.2540
2. พระราชกำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์สถาบันการเงิน พ.ศ.2540
3. พระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติธนาคารแห่งประเทศไทย พุทธศักราช 2485 (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2540
4. พระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. 2505 (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2540

5. พระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจเงินทุน ธุรกิจหลักทรัพย์ และธุรกิจเครดิตฟองซิเออร์ พ.ศ. 2522 (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2540

6. พระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมประมวลรัษฎากร (ฉบับที่ 17) พ.ศ. 2540

นอกจากนี้ภายหลังวิกฤติการณ์สถาบันการเงิน พ.ศ. 2540 มีการยกร่างกฎหมายและแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการปฏิรูประบบสถาบันการเงิน จำนวน 9 ฉบับ และมีสาระสำคัญ สรุปได้ดังนี้

1. การออกพระราชกำหนดการปฏิรูประบบสถาบันการเงิน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2541 เพื่อลดอุปสรรคในการดำเนินการขององค์การปฏิรูประบบสถาบันการเงินให้สามารถจัดการกับบริษัทเงินทุน 56 แห่ง ที่ถูกระงับการดำเนินกิจการได้อย่างรวดเร็ว และเพื่อสร้างความเชื่อมั่นแก่ผู้ซื้อทรัพย์สินจาก ปรส. โดยสุจริตให้ได้รับความคุ้มครองอย่างเต็มที่ เพื่อระดมเงินทุนจากต่างประเทศเข้ามาเสริมสภาพคล่องในระบบเศรษฐกิจไทย

2. การออกพระราชกำหนดให้อำนาจกระทรวงการคลังกู้เงินจากต่างประเทศเพื่อฟื้นฟูเศรษฐกิจ พ.ศ. 2541 เพื่อให้อำนาจกระทรวงการคลังในการออกพันธบัตรระดมทุนจากแหล่งเงินกู้ต่างประเทศ ในวงเงินไม่เกิน 2 แสนล้านบาท เพื่อนำมาใช้ในการปรับโครงสร้างของระบบการเงินและการหมุนเวียนทางการเงินในระบบเศรษฐกิจ ซึ่งจะช่วยให้การฟื้นฟูเศรษฐกิจของประเทศเป็นไปอย่างรวดเร็วขึ้น

3. การออกพระราชกำหนดให้อำนาจกระทรวงการคลังกู้เงินและจัดการเงินกู้เพื่อช่วยเหลือกองทุนเพื่อการฟื้นฟูและพัฒนาระบบสถาบันการเงิน พ.ศ. 2541 เพื่อให้อำนาจกระทรวงการคลังออกพันธบัตรระดมทุน จากแหล่งเงินกู้ภายในประเทศในวงเงินไม่เกิน 5 แสนล้านบาท เพื่อนำมาลดภาระทางการเงินของกองทุนเพื่อการฟื้นฟูและพัฒนาระบบสถาบันการเงิน และแก้ไขการบิดเบือนในตลาดการเงินระยะสั้นภายในประเทศ รวมทั้งจัดตั้งกองทุนขึ้นมากองทุนหนึ่ง มีวัตถุประสงค์เพื่อระดมทุนนำมาใช้คืนเงินกู้ให้แก่กองทุนเพื่อการฟื้นฟูและพัฒนาระบบสถาบันการเงิน

4. การออกพระราชกำหนดให้อำนาจกระทรวงการคลังกู้เงินเพื่อเสริมสร้างความมั่นคงของระบบสถาบันการเงิน พ.ศ. 2541 เพื่อให้อำนาจกระทรวงการคลังออกพันธบัตรระดมทุนจากแหล่งเงินกู้ภายในประเทศ เพื่อนำมาใช้ในการเพิ่มทุนตามมาตรา 14 สิงหาคม 2541 ให้แก่สถาบันการเงินที่ประสบปัญหาการเพิ่มทุน และปัญหาปริมาณสินทรัพย์ด้อยคุณภาพที่มีจำนวนมาก

5. การออกพระราชกำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์สถาบันการเงิน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2541 เพื่อให้อำนาจแก่บรรษัทบริหารสินทรัพย์สถาบันการเงิน (บปส.) สามารถเพิ่มทุน โดยการขายหุ้นให้แก่ประชาชนเป็นการทั่วไปได้ และให้มีมาตรการจูงใจแก่ผู้มาลงทุนในบรรษัท เพื่อ

พัฒนาหนี้ด้วยคุณภาพให้มีคุณภาพดีขึ้น ซึ่งจะส่งผลให้เกิดการหมุนเวียนทางการเงินในระบบเศรษฐกิจโดยรวมของประเทศ

6. การออกพระราชกำหนดบริษัทบริหารสินทรัพย์ พ.ศ. 2541 เพื่อให้สถาบันการเงินที่ประสบปัญหาสินทรัพย์ด้วยคุณภาพเป็นจำนวนมากสามารถแยกสินทรัพย์ด้วยคุณภาพนั้นออกมาแล้วโอนให้แก่บริษัทบริหารสินทรัพย์เพื่อบริหารสินทรัพย์ด้วยคุณภาพนั้นต่อไป หรือเรียกว่าเป็นการให้สถาบันการเงินนั้นจัดตั้งบริษัทขึ้นมา เพื่อแยกหนี้เสียของสถาบันการเงินนั้นออกมาบริหารต่างหาก และเพื่อเป็นการจูงใจให้มีการจัดตั้งนิติบุคคลดังกล่าวจึงกำหนดให้ได้รับสิทธิประโยชน์ทางด้านค่าธรรมเนียม และภาษีบรรดาที่เกิดขึ้นจากการขายหรือการโอนสินทรัพย์จากสถาบันการเงินมาให้นิติบุคคล รวมทั้งสิทธิประโยชน์อื่น ๆ

7. การออกพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. 2505 (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2541 เพื่อให้อำนาจแก่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง ในการสั่งโอนกิจการของธนาคารพาณิชย์ ไปให้แก่ธนาคารพาณิชย์อื่นหรือสถาบันการเงินอื่น เพื่อแก้ไขปัญหาเกี่ยวกับฐานะหรือการดำเนินงานของธนาคารพาณิชย์ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการแก้ไขปัญหาของธนาคารพาณิชย์ตามมาตรา 14 สิงหาคม 2541

8. การออกพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจเงินทุนธุรกิจหลักทรัพย์ และธุรกิจเครดิตฟองซิเอร์ พ.ศ. 2522 (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2541 เพื่อแก้ไขบทบัญญัติเกี่ยวกับการควบหรือโอนกิจการของสถาบันการเงินตามกฎหมายนี้ ให้เป็นไปในแนวทางเดียวกับการแก้ไขกฎหมายธนาคารพาณิชย์ เพื่อให้การควบกิจการหรือโอนกิจการระหว่างธนาคารพาณิชย์กับสถาบันการเงินอื่นมีความสอดคล้องกัน

9. การออกพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติธนาคารแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2485 (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2540 พ.ศ. 2541 เพื่อให้กองทุนเพื่อการฟื้นฟูและพัฒนาระบบสถาบันการเงินมีฐานะเป็นเจ้าของหนี้ของสถาบันการเงินที่ถูกสั่งระงับการดำเนินกิจการซึ่งกองทุนได้ประกันหรือให้ความช่วยเหลือทางการเงิน ไม่ว่าจะก่อนหรือหลังถูกสั่งให้ระงับการดำเนินกิจการ เพื่อมิให้กองทุนต้องได้รับความเสียหายจากการให้ความช่วยเหลือ และสละหลักประกันที่ได้จากสถาบันการเงินที่ถูกสั่งระงับกิจการ เพื่อมิให้กองทุนต้องได้รับความเสียหายจากการให้ความช่วยเหลือ และสละหลักประกันที่ได้จากสถาบันการเงินที่ถูกสั่งระงับกิจการ

4.2.2 การกำกับควบคุม และตรวจสอบสถาบันการเงิน⁸

⁸ เรื่องเดียวกัน, หน้าเดียวกัน.

ก. การกำกับดูแลสถาบันการเงินโดยทางการมีวัตถุประสงค์ที่สำคัญสรุปได้ดังนี้

(1) เพื่อให้สถาบันการเงินดำเนินธุรกิจอย่างมีความมั่นคงและปลอดภัย อันเป็นการปกป้องคุ้มครองผลประโยชน์ของผู้ฝากเงินและเจ้าหน้าที่ สนับสนุนและส่งเสริมให้มีการบริหารงานเยี่ยงผู้บริหารมืออาชีพ

(2) เพื่อควบคุมการขยายตัวของระบบการธนาคาร หรือส่งเสริมให้มีจำนวนธนาคารและสาขาในจำนวนที่เพียงพอกับความต้องการใช้บริการของประชาชน โดยการพิจารณาอนุญาตและกำหนดเงื่อนไขในการประกอบธุรกิจ และการอนุญาตให้เปิดสาขาใหม่

(3) เพื่อควบคุมดูแลมิให้สถาบันการเงินมีการแข่งขันจนเกินขอบเขตและดำเนินธุรกิจภายใต้ข้อกำหนดของกฎหมายอย่างเคร่งครัด เป็นไปในทิศทางที่สอดคล้องและสนับสนุนนโยบายของทางราชการ อาทิเช่น การกระจายความเจริญสู่ชนบท และการให้สินเชื่อแก่ภาคธุรกิจที่ก่อให้เกิดประโยชน์สูงสุดแก่ประเทศชาติ เป็นต้น

(4) เพื่อดูแลให้สถาบันการเงินอำนวยความสะดวกให้ลูกค้าได้อย่างหลากหลาย ให้ความเสมอภาคแก่ลูกค้าใช้บริการ โดยไม่มีการเอารัดเอาเปรียบ ทั้งในด้านการพิจารณาให้กู้ยืมแก่ลูกค้ารายใดรายหนึ่ง การเรียกเก็บดอกเบี้ยในอัตราที่เสมอภาคและเหมาะสม

(5) ควบคุมดูแลมิให้การให้สินเชื่อกระจุกตัวแก่ลูกค้ากลุ่มหนึ่ง รายใดรายหนึ่งโดยเฉพาะ หรือแก่ธุรกิจใดธุรกิจหนึ่งเป็นจำนวนมากโดยเฉพาะอย่างยิ่งการให้สินเชื่อแก่กลุ่มลูกหนี้ที่ผู้บริหารมีผลประโยชน์เกี่ยวข้องโดยมีเงื่อนไขพิเศษที่แตกต่างไปจากลูกค้าทั่วไป

(6) ช่วยเหลือและส่งเสริมธนาคารพาณิชย์ด้วยการให้ข้อสังเกตและข้อเสนอแนะ ตลอดจนแนวทางการปฏิบัติงานที่พิจารณาแล้วเห็นว่า จะเป็นประโยชน์ในการบริหารงานรวมทั้งข้อติชมในทางสร้างสรรค์

ข. รูปแบบในการกำกับดูแล⁹

การกำกับดูแลของทางการ โดยปกติจะกระทำใน 2 รูปแบบควบคู่กันไป อันได้แก่การส่งพนักงานเจ้าหน้าที่ไปตรวจสอบฐานและการดำเนินงาน ณ สถานที่ทำการของสถาบันการเงินนั้น ที่เรียกว่า on site examination โดยมีจุดมุ่งหมายสำคัญเพื่อทราบฐานะและผลการดำเนินงานที่แท้จริงกับได้ทราบถึงปัญหาและข้อสังเกตที่พบจากการตรวจสอบอันสมควรได้รับการปรับปรุงแก้ไข รวมทั้งการปฏิบัติตามข้อกำหนดกฎหมาย ตลอดจนการตอบสนองนโยบายของทางการ และการให้บริการแก่ลูกค้าอย่างเป็นธรรมและเสมอภาคโดยจะทำการตรวจสอบจากบัญชีเอกสารหลักฐานที่เกี่ยวข้อง รวมทั้งการขอคำชี้แจงจากผู้บริหารระดับปฏิบัติการจนถึงระดับสูง อันได้แก่กรรมการ

⁹ เรืองเดียวกัน.

ผู้จัดการ การตรวจสอบเป็นวิธีการค้นหาข้อเท็จจริง (fact finding) เป็นการตรวจสอบในช่วงระยะเวลาใดเวลาหนึ่ง ซึ่งมีได้กระทำอย่างต่อเนื่องตลอดเวลา

ส่วนการกำกับดูแลอีกรูปแบบหนึ่ง ได้แก่ การวิเคราะห์ฐานะและผลการดำเนินงานของสถาบันการเงิน จากรายงานแบบต่าง ๆ ที่กำหนดให้สถาบันการเงินยื่น เป็นการปฏิบัติงานในสำนักงานที่เรียกว่า off-site examination สำหรับรายงานที่กำหนดให้ยื่น จะมีทั้งรายงานประจำสัปดาห์ รายปักษ์ รายเดือน รายไตรมาส และรายหกเดือน ซึ่งเป็นรายงานในส่วนที่เกี่ยวกับฐานะการเงิน การดำรงฐานะสภาพคล่อง การให้สินเชื่อรายใหญ่ รายงานผลคืบหน้าในการแก้ไขหนี้ที่มีปัญหา รายงานผลการประกอบการประจำงวดหกเดือน จึงเป็นการติดตามฐานะและผลการดำเนินงานในลักษณะต่อเนื่อง ผลการวิเคราะห์จะช่วยให้ทราบว่ามี การปฏิบัติตามกฎหมายในส่วนที่เกี่ยวข้องกับความมั่นคง การดำรงอัตราส่วนเงินกองทุนต่อสินทรัพย์และภาวะผูกพันตามอัตราที่กฎหมายกำหนด การให้สินเชื่อแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งไม่สูงเกินกว่าอัตราที่กฎหมายกำหนด การดำรงฐานะสภาพคล่องอย่างถูกต้องและโดยเคร่งครัดหรือไม่

อย่างไรก็ตามการวิเคราะห์ก็มีจุดอ่อนในเรื่องสำคัญ เช่น ความถูกต้องของรายงานที่สถาบันการเงินจัดทำและยื่นต่อทางการที่กำกับดูแล หากมีการรายงานผิดพลาดในเรื่องที่มีนัยสำคัญก็อาจทำให้ผลการวิเคราะห์มีความเบี่ยงเบนคลาดเคลื่อนไปจากที่เป็นจริง และไม่สามารถประเมินคุณภาพสินทรัพย์ได้อย่างลึกซึ้งเช่นกัน กรณีการออกไปตรวจสอบ ณ สถานที่ทำการของสถาบันการเงินแต่ละแห่ง หนึ่งใน การวิเคราะห์จะกระทำทั้งเป็นรายสถาบันการเงินและสถาบันการเงินรวมทั้งระบบ อันสามารถใช้เป็นข้อมูลประกอบการจัดทำนโยบายการเงินและการแจ้งสัญญาณเตือนภัยให้สถาบันการเงินได้ทราบเป็นการล่วงหน้าอีกด้วย

แม้ว่าการวิเคราะห์จะมีจุดอ่อนบ้าง แต่จากผลการวิเคราะห์อย่างน้อยก็ช่วยให้ทราบแนวโน้มการเปลี่ยนแปลงของสินทรัพย์ และหนี้สินที่สำคัญว่ามีการเพิ่มขึ้น และลดลงอย่างผิดปกติหรืออย่างมีนัยสำคัญหรือไม่ เพื่อจะได้นำมาทำการวิเคราะห์หาสาเหตุของการเปลี่ยนแปลงเหล่านั้น ในกรณี que เห็นว่าเป็นเรื่องสำคัญและเร่งด่วน ก็อาจเชิญผู้บริหารระดับสูงของธนาคารมาพบ เพื่อขอคำชี้แจงและกำชับให้มีการปรับปรุงแก้ไขโดยพลัน แต่ในกรณีที่มิใช่เป็นเรื่องเร่งด่วน ก็อาจแจ้งให้ผู้ตรวจสอบทราบ เพื่อที่จะติดตามข้อเท็จจริง เมื่อออกตรวจสอบ อันเป็นการวิเคราะห์เพื่อนำการตรวจสอบ

อนึ่ง ในการกำกับดูแลสถาบันการเงินเพื่อให้เกิดความมั่นคงนั้นจะเน้นทั้งเรื่องการปกป้องกับปัญหาและการแก้ไขปัญหาควบคู่กันไป กล่าวคือ ในกรณีการป้องกันมิให้เกิดปัญหานั้นได้มีการสร้างกฎระเบียบต่าง ๆ ในรูปประกาศและหนังสือเวียน ตลอดจนการกำหนดให้ขอความ

เห็นชอบการปฏิบัติในบางเรื่องก่อน รวมทั้งการให้จัดทำแผนสินเชื่อ เพื่อส่งให้ทางการพิจารณา โดยจัดทำเป็นแผนการให้สินเชื่อแก่ภาคธุรกิจต่าง ๆ ทั้งในระยะสั้นและระยะยาว

เมื่อปรากฏผลจากการตรวจสอบพบว่า ธนาคารพาณิชย์ได้มีปัญหาจะต้องรีบเร่งดำเนินการแก้ไขเพื่อมิให้ปัญหาขยายตัวออกไป จนถึงขั้นเป็นอันตรายต่อฐานะความมั่นคงของธนาคารนั้น ๆ ในกรณีที่เป็นเรื่องสำคัญและเร่งด่วนก็จะเชิญผู้บริหารระดับสูงมาพบเพื่อขอทราบข้อเท็จจริง พร้อมทั้งสั่งการให้ปรับปรุงแก้ไขฐานะและการดำเนินงานในเรื่องสำคัญให้เสร็จสิ้นภายในระยะเวลาที่กำหนดไว้ สำหรับการลงโทษธนาคารพาณิชย์ที่มีการปฏิบัติฝ่าฝืนกฎหมายในเรื่องที่สำคัญ ได้แก่ การลงโทษเปรียบเทียบปรับ ในกรณีที่เป็นเรื่องความผิดที่ไม่รุนแรงหรือไม่มีผลกระทบต่อฐานะ และความผิดนั้นเกิดจากความพลั้งเผลอของผู้ปฏิบัติ หรือเข้าใจในเจตนารมณ์ของกฎหมายไม่ถูกต้อง ก็จะทำการว่ากล่าวตักเตือน กำชับให้เพื่อความระมัดระวังมิให้มีการปฏิบัติผิดพลาดทำนองเดียวกันเกิดขึ้นอีก หากยังมีการปฏิบัติฝ่าฝืนเป็นครั้งที่สองซ้ำอีก ก็อาจพิจารณาลงโทษเปรียบเทียบปรับธนาคารแก่กรณีต่อไป

4.2.3 บทบาทของบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย (TAMC)¹⁰

ในการมองแนวโน้มของปัญหาหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPLs) แม้ในระยะใกล้นี้ กลไกสำคัญในเรื่องของ TAMC จะถูกคาดหวังว่าจะสามารถเข้ามาเป็นปัจจัยบวกที่สำคัญในการแก้ปัญหาหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPLs) ของประเทศ โดยช่วยตัดภาระหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPLs) ก้อนใหญ่ของระบบลงได้ก็ตาม แต่เห็นว่า ความสำเร็จในระยะต่อไปของการจัดตั้ง TAMC นั้นก็คงต้องอาศัยปัจจัยประกอบอีกหลายประการด้วยกัน ไม่ว่าจะเป็นประเด็นในเรื่องของกฎหมาย ความโปร่งใส ประสิทธิภาพในการจัดการ ที่ปราศจากการแทรกแซงของกลุ่มการเมือง และที่สำคัญยิ่ง ได้แก่ ภาวะการฟื้นตัวของเศรษฐกิจของประเทศ ที่จะช่วยให้การจัดการสินทรัพย์ของ TAMC เป็นไปอย่างราบรื่น ขณะเดียวกันก็จะเอื้อประโยชน์ให้ประเทศสามารถควบคุมการเพิ่มขึ้นของขนาดหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPLs) ที่เหลืออยู่กับระบบสถาบันการเงินได้ โดยเฉพาะจากปัญหาการย้อนกลับของหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPLs) ซึ่งจนถึงปัจจุบัน ยังคงสะท้อนความรุนแรงให้เห็นอย่างต่อเนื่อง ทั้งนี้ ในประเด็นการฟื้นตัวของเศรษฐกิจ นั้น เห็นว่า การกระตุ้นด้วยนโยบายการคลังให้มากกว่าที่เป็นอยู่ด้วยการอัดฉีดเม็ดเงินใหม่เข้าสู่ระบบ ถือเป็นสิ่งที่ควรต้องกระทำควบคู่กันไป

¹⁰ คู่มือกฎหมายบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย, กิติพงษ์ อูรพิพัฒน์พงศ์, (สำนักพิมพ์การเงินการธนาคาร ตุลาคม 2544) หน้า 20-21.

บทบาทของบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย ได้แก่

1. เพื่อแก้ไขปัญหาสถาบันการเงินในการนำหนี้เสียออกจากงบดุลของสถาบันการเงิน เพื่อให้สถาบันการเงินนั้นสามารถทำหน้าที่ให้กู้ยืมแก่ภาคธุรกิจได้มากกว่าที่เป็นอยู่ และจะช่วยแก้ปัญหาในเรื่องส่วนลดของอัตราดอกเบี้ยได้อีกด้วย

2. รัฐบาลมีวัตถุประสงค์ในการแก้ปัญหาภาคธุรกิจเพื่อที่จะแก้ปัญหาลูกหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ โดยอาศัยอำนาจเบ็ดเสร็จเด็ดขาดในการปรับโครงสร้างหนี้ การปรับโครงสร้างกิจการ และการขายทรัพย์สินของลูกหนี้ ซึ่งจะกระทำได้รวดเร็วขึ้น เพื่อให้เศรษฐกิจของประเทศมีการฟื้นตัวอย่างมีคุณภาพ ทั้งนี้ เนื่องจากการโอนย้ายบัญชีอย่างไม่อาจทำให้เศรษฐกิจไทยฟื้นคืนชีพได้ แนวคิดดังกล่าวเป็นการคาดหวังที่สูงเกินไป แต่ก็เป็นที่เชื่อกันว่าบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทยจะเป็นแนวทางที่ช่วยแก้ไขปัญหาสภาพคล่องทางเศรษฐกิจของประเทศได้

3. การแก้ไขปัญหาสถาบันการเงินโดยการจัดตั้งบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย (TAMC) เพื่อช่วยนำหนี้เสียออกจากงบดุลของสถาบันการเงินไทย เพื่อให้สถาบันการเงินกลับมาปล่อยกู้แก่ภาคธุรกิจได้อีกนั้นอาจจะเป็นการคาดหวังที่สูงเกินไป เนื่องจากสถาบันการเงินส่วนใหญ่ในปัจจุบันก็มีสภาพเงินกองทุนที่เพียงพอที่จะปล่อยกู้ได้ แต่ปัญหาอยู่ที่ความสามารถในการชำระหนี้ ซึ่งเป็นคุณสมบัติของลูกหนี้หรือผู้กู้ เพราะสถาบันการเงินมองว่าหากให้กู้ยืมไปแล้วลูกหนี้จะสามารถชำระหนี้คืนได้หรือไม่ เพราะฉะนั้น แม้ว่าจะมีการโอนหนี้เสียจากสถาบันการเงินไปให้กับบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทยแล้ว ก็ไม่อาจเป็นหลักประกันได้ว่าสถาบันการเงินจะให้กู้ยืมแก่ภาคธุรกิจมากกว่าแต่ก่อน

4. บรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทยจะมีส่วนร่วมในการปรับโครงสร้างหนี้หรือปรับโครงสร้างกิจการอย่างมีประสิทธิภาพได้ตามกฎหมาย ซึ่งเรื่องนี้ต้องให้เป็นหน้าที่ของคณะกรรมการบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย และคณะกรรมการบริหารซึ่งจะเป็นผู้ดำเนินการในการปรับโครงสร้างทางธุรกิจซึ่งจะต้องมีความโปร่งใสและมีนโยบายที่ชัดเจน เนื่องจากที่ผ่านมาในอดีตนั้น การปรับโครงสร้างหนี้ของประเทศไทยส่วนใหญ่จะเป็นในลักษณะของการยืดเวลาการชำระหนี้ หรือยืดระยะเวลาการชำระดอกเบี้ยออกไป เพื่อให้หนี้ดังกล่าวไม่ถือเป็นหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้อันจะมีผลกระทบต่อเงินกองทุนของธนาคารหรือสถาบันการเงิน ณ เวลาใดเวลาหนึ่ง แต่การกระทำดังกล่าวไม่ได้ก่อให้เกิดการปรับปรุงโครงสร้างหนี้หรือการปรับปรุงโครงสร้างกิจการที่แท้จริงแต่อย่างใด แต่ส่งผลให้หนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้กลับคืนมาดังที่ปรากฏอยู่ในปัจจุบัน

5. สินทรัพย์ส่วนใหญ่ที่โอนไป บรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทยนั้นเป็นธุรกิจที่ไม่มีศักยภาพหรือมีศักยภาพต่ำ ซึ่งจะก่อให้เกิดประโยชน์ต่อเศรษฐกิจโดยรวมน้อยมาก การให้กู้หรือการปรับโครงสร้างหนี้ อาจกระทำไม่ได้ผลในแต่ละราย ทั้งเป็นการสนับสนุนให้ผู้ที่มีประพฤติน่าสงสัยได้รับประโยชน์แต่ไม่ส่งเสริมคนดีที่เรียกว่า “Morale Hazard”

4.2.4 บทบาทของบรรษัทบริหารสินทรัพย์สถาบันการเงิน¹¹ (บปส.)

การจัดตั้งบรรษัทบริหารสินทรัพย์ (Asset Management Corporation) เพื่อทำหน้าที่บริหารหนี้ด้วยคุณภาพเหล่านี้ให้เป็นหนี้ปกติมากที่สุด ซึ่ง AMC แห่งแรกของไทยได้ถือกำเนิดในนามของบรรษัทบริหารสินทรัพย์สถาบันการเงิน (บปส.) เมื่อ 8 ธันวาคม 2540 โดยจัดตั้งขึ้นตามพระราชกำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์สถาบันการเงินที่ประกาศใช้เมื่อวันที่ 14 พฤศจิกายน 2540 เป็นหน่วยงานของรัฐที่รับซื้อ NPLs จากสถาบันการเงินที่ถูกปิดกิจการ 56 แห่ง ทำหน้าที่ประมวลสินทรัพย์ด้วยคุณภาพที่ดำเนินการโดยคณะกรรมการเพื่อการปฏิรูประบบสถาบันการเงิน (ปรส.) แต่ในทางปฏิบัติ ปรส. ไม่ได้ทำการแยกสินทรัพย์ดีและสินทรัพย์ด้วยคุณภาพออกจากกันในการประมวล ทั้งนี้ ก็เพื่อมิให้ราคาประมวลตกต่ำเกินไปและรับโอนสินทรัพย์ที่เหลือจากการประมวลของ ปรส. มาบริหารจัดการต่อไป

สำหรับความคืบหน้าของบรรษัทบริหารสินทรัพย์สถาบันการเงิน ภายหลังจากที่ได้เข้าประมวลสินทรัพย์ของบริษัทเงินทุน 56 แห่ง มีมูลค่าตามราคาที่เป็นไปได้ทั้งสิ้น 34,768 ล้านบาท จากมูลค่ายอดคงค้างสินทรัพย์ประมาณ 198,987 ล้านบาท หรือคิดเป็นร้อยละ 17.47 โดยแนวทางการบริหารสินทรัพย์จะยึดหลักการเจรจาโดยสันติวิธี และมีการแบ่งกลุ่มสินทรัพย์ที่ประมวลได้เป็น 3 กลุ่มใหญ่ กลุ่มแรกเป็นสินเชื่อที่ยังมีศักยภาพที่จะดำเนินธุรกิจต่อไปได้ ซึ่ง บปส. จะเข้าไปช่วยประนีประนอมด้วยการยืดระยะเวลาชำระหนี้ออกไป รวมทั้งอาจมีการอัดฉีดเงินเพื่อให้ธุรกิจสามารถเดินหน้าต่อไปได้ กลุ่มที่สองเป็นกลุ่มที่ บปส. ปลดปล่อยร่วมกับธนาคารพาณิชย์ ลูกหนี้กลุ่มนี้ บปส. จะปล่อยถ่ายหรือขายลดให้แก่ธนาคารพาณิชย์ และกลุ่มที่สาม เป็นลูกหนี้ที่ฟื้นกิจการได้ยาก ซึ่งส่วนใหญ่จะเป็นธุรกิจพัฒนาอสังหาริมทรัพย์ และที่ดินเปล่า บปส. จะให้ลูกหนี้กลุ่มนี้เซ็นสัญญาโอนทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันมาชำระหนี้ เนื่องจากหากเข้าสู่กระบวนการฟ้องร้องทางศาลแล้ว จะเสียเวลาและต้องเผชิญกับขั้นตอนที่ยุ่งยาก อย่างไรก็ตาม บปส. จะไม่ดำเนินการอย่างเร่งรีบที่จะขายหลักประกันของลูกหนี้กลุ่มนี้ออกไป เพราะอาจทำให้ราคาขายต่ำเกินไป

4.2.5 บทบาทของบริษัทบริหารสินทรัพย์ (AMC)

¹¹ บริษัทศูนย์วิจัยไทยพาณิชย์, วิภาค- วิภาช บปส., ธันวาคม 2542: หน้า 1.

จากวิกฤตการเงินที่เกิดขึ้นในช่วงปี 2540 ทางการได้ตระหนักถึงความสำคัญของปัญหานี้ด้วยคุณภาพในระบบสถาบันการเงิน การจัดการหรือบริหารนี้ด้วยคุณภาพที่เกิดขึ้นเพื่อเสริมสร้างความมั่นคงให้แก่สถาบันการเงิน

การจัดตั้งบริษัทบริหารสินทรัพย์¹² (Asset management Corporation :AMC) เป็นแนวทางหนึ่งในการบริหารสินเชื่อด้อยคุณภาพของสถาบันการเงินไทย โดยอาศัยผู้ร่วมบริหารสินทรัพย์จากต่างประเทศที่มีประสบการณ์และเทคโนโลยีและบุคลากรที่มีความเชี่ยวชาญ ทำให้โอกาสในการติดตามหนี้ด้อยคุณภาพ มีมากขึ้นกว่าที่สถาบันการเงินจะติดตามบริหารหนี้ดังกล่าวเอง ซึ่งการจัดตั้งบริษัทบริหารสินทรัพย์ได้มีกฎหมายอยู่ 2 ฉบับคือ พระราชกำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์สถาบันการเงิน พ.ศ. 2540 ซึ่งที่เรียกว่า “บ.บส.” ซึ่งดำเนินการโดยรัฐกับพระราชกำหนดบริษัทบริหารสินทรัพย์สถาบันการเงิน พ.ศ. 2541 ซึ่งจะเป็นการดำเนินการจัดตั้งโดยภาคเอกชนมิใช่กำเนิดจากภาครัฐ โดยสามารถสรุปบทบาทและหน้าที่ของบริษัทบริหารสินทรัพย์ (AMC) ได้ดังนี้¹³

1. สามารถทำให้สถาบันการเงินได้ขายหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPLs) ออกมาเพื่อให้บริษัทบริหารสินทรัพย์เข้ามาทำการบริหารและจัดการได้อย่างมีประสิทธิภาพ เพราะโดยปกติแล้วในการจัดการหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPLs) ภายหลังจากที่สถาบันการเงินจะต้องตั้งสำรองครบถ้วนแล้ว การจัดการหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPLs) ก็ควรจะบริหารจัดการอีกแบบหนึ่งนอกเหนือจากการประกอบธุรกิจให้สินเชื่อหรือการปรับโครงสร้างหนี้ธรรมดา เพราะอาจจะต้องมีการฟ้องร้องบังคับคดี เพื่อนำสินทรัพย์ดังกล่าวมาเพื่อชำระหนี้ การแยกการจัดการจะทำได้ง่ายขึ้น

2. เป็นประโยชน์ในแง่บัญชีของสถาบันการเงินเองที่มีการขายสินทรัพย์ที่จะทำให้หนี้ด้อยคุณภาพของสถาบันการเงินนั้นลดลงอย่างรวดเร็วและอาจมีการจ่ายเงินปันผลได้เร็วขึ้น หากสถาบันการเงินนั้นมีผลประกอบการดี (ส่วนจะมีการปรับโครงสร้างหนี้ได้ผลหรือไม่ ก็เป็นอีกทางหนึ่ง) ซึ่งคาดว่าจะส่งผลดีให้กับมูลค่าหุ้นของสถาบันการเงินนั้นในอนาคต ดังที่ทางรัฐบาลคาดหวังไว้กับการดำเนินการของธนาคารกรุงไทยกับ AMC สุขุมวิทเช่นกัน

3. หากมีการขายสินทรัพย์ให้กับ AMC ไปโดยเด็ดขาดโดยสถาบันการเงินถือหุ้นน้อยกว่า 50 เปอร์เซ็นต์ ก็จะเป็นประโยชน์ที่ไม่ต้องนำหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPLs) ไปรวมอยู่ในงบการเงินรวมของสถาบันการเงิน แต่ในความเป็นจริงแล้ว ส่วนใหญ่สถาบันการเงินที่ขายให้ สินทรัพย์ก็ยังคงเป็นผู้ถือหุ้นทั้งหมด หรือเป็นผู้ถือหุ้นรายใหญ่ ซึ่งก็อาจจะไม่ช่วยให้ประโยชน์ในแง่ของงบ

¹² กระแสทรรศน์, AMC : ก้าวสำคัญในการแก้ไขปัญหา NPL ของสถาบันการเงินไทย, หน้า 1-2.

¹³ การเงินการธนาคาร, ทางเลือกใหม่ของ AMC กับ NPL , หน้า 128-130.

การเงินรวมของสถาบันการเงินการเงินมากนัก เพราะในการทำงานการเงินรวม ก็ยังต้องนำสินทรัพย์ด้วยคุณภาพซึ่งอยู่ใน AMC นำไปรวมในงบดุลของธนาคารอยู่ดี ถึงแม้ว่าธนาคารจะสามารถจ่ายผลตอบแทนในรูปแบบเงินปันผลจากการประกอบกิจการได้ก็ตาม แต่ในรูปของงบการเงินรวมมูลค่าของหุ้นธนาคารก็อาจจะยังไม่ส่งผลที่ดีนัก รวมทั้งก็มีผลกระทบต่อทุนของธนาคาร

วิธีที่น่าจะได้ผลดีที่สุดคือ หากมีกรณีการขายสินทรัพย์โดยเด็ดขาดให้กับบริษัทบริหารสินทรัพย์โดยตรงภายหลังสถาบันการเงินที่ตั้งสำรองให้ครบ 100 และดำเนินธุรกิจให้คู่ต่อไป โดยสถาบันการเงินไม่ต้องถือหุ้นเกินห้าสิบเปอร์เซ็นต์ บริษัทบริหารสินทรัพย์ที่ซื้อสินทรัพย์ก็อาจจะหาผู้มีความชำนาญในการบริหาร และอาจจะหาผู้ร่วมลงทุนเข้ามาบริหารโดยสถาบันการเงิน อาจเป็นเพียงแต่ผู้ถือหุ้นข้างน้อย (แต่อาจจะไม่ได้รับผลประโยชน์ทางภาษีตามเงื่อนไขของกฎหมายปัจจุบัน) โดยสถาบันการเงินผู้ขายอาจขอมีส่วนแบ่งคืนจากการบริหารในลักษณะแบ่งปันผลกำไรหรือ Profit Sharing ในอนาคต (ปัจจุบันยังไม่มีในการทำในลักษณะดังกล่าว มีแต่ผู้จัดการสินทรัพย์ขอมีส่วนแบ่งจากการเรียกเก็บหนี้หรือบริหารสินทรัพย์เท่านั้น)

ปัจจุบันนี้ บริษัทบริหารสินทรัพย์ของรัฐบาลก็ได้ดำเนินการโดยการซื้อสินทรัพย์มาจากองค์การปฏิรูประบบสถาบันการเงินแล้วนำมาบริหาร แต่ก็ไม่ส่งผลให้มีการลดหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPLs) แต่อย่างใด สถาบันการเงินเอกชนก็ได้มีการจัดตั้งบริษัทบริหารสินทรัพย์ (AMC) ขึ้นหลายแห่ง แต่ขณะนี้ก็ยังไม่เป็นที่ปรากฏชัดว่า การจัดตั้งบริษัทบริหารสินทรัพย์ (AMC) ของเอกชนจะช่วยลดปัญหาหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPLs) เพียงแต่เป็นการโอนย้ายจากสถาบันการเงินมาที่บริษัทบริหารสินทรัพย์ (AMC) เท่านั้น

ดังนั้น การจัดตั้งบริษัทบริหารสินทรัพย์ (AMC) ที่ทางการแจ้งว่าจะมีผลเป็นการลดหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPLs) ของภาคเอกชนกว่าหกแสนล้านบาทนั้นก็ก็เป็นเพียงการลดหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPLs) ในทางบัญชีของสถาบันการเงินเท่านั้น แต่ที่เป็นปัญหาคือ บริษัทบริหารสินทรัพย์ (AMC) จะต้องมีส่วนสำคัญกับการปรับโครงสร้างหนี้ต่อหลังจากการซื้อหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPLs) ต่อมา

ปัญหาและอุปสรรคการดำเนินงานของบริษัทบริหารสินทรัพย์ (AMC) ได้แก่

1. ราคาสินทรัพย์ด้วยคุณภาพที่จะมีการซื้อขายจะเป็นราคาเท่าใด ควรมีส่วนลดเท่าใด ติราคาหลักประกันอย่างไรจึงจะมีมูลค่าที่เหมาะสม กรณีหากเป็นการขายในราคาที่ตั้งสำรองครบถ้วนแล้ว สถาบันการเงินที่ขายสินทรัพย์ออกไป ก็จะต้องตัดผลขาดทุนและอาจจะต้องมีการเพิ่มทุนรวมทั้งในกรณีที่บริษัทบริหารสินทรัพย์ (AMC) บริหารหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPLs) ที่ซื้อมาขาดทุนเนื่องจากสินทรัพย์ดังกล่าว แม้จะอยู่ในบริษัทบริหารสินทรัพย์ (AMC) ก็จะต้องรวม

อยู่ในงบการเงินรวมของสถาบันการเงินนั่นเอง ดังนั้น ทางสถาบันการเงินก็ไม่อยากที่จะขายในราคาที่ถูกเกินไป และผู้ซื้อหรือบริษัทบริหารสินทรัพย์ (AMC) ก็ไม่อยากจะซื้อหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPLs) ในราคาที่แพงเกินไปเพราะกลัวขาดทุนทั้งคู่

2. กรณีหากสถาบันการเงินยังคงถือหุ้นในบริษัทบริหารสินทรัพย์ (AMC) เอกชนเกินกว่าห้าสิบเปอร์เซ็นต์ นอกเหนือจากการต้องจัดทำงบการเงินรวมแล้วสินทรัพย์จัดชั้นของบริษัทบริหารสินทรัพย์ยังคงเป็นสินทรัพย์จัดชั้นของสถาบันการเงิน และต้องตั้งสำรองโดยอาศัยหลักเกณฑ์เดียวกัน แต่หากจะถือหุ้นน้อยกว่านี้ ก็จะไม่ได้อิสทธิประโยชน์ทางภาษี โดยเฉพาะเรื่องของกำไรจากการบริหารสินทรัพย์ของบริษัทบริหารสินทรัพย์ (AMC) เอง ราคาขายก็จะเป็นประเด็นเช่นเดียวกับปัญหาแรกว่าสถาบันการเงินก็ไม่อยากขายถูก

3. กรณีเป็นสถาบันการเงินของรัฐ ผู้บริหารอาจจะมีความเกรงกลัวว่า หากขายราคาสินทรัพย์ด้วยคุณภาพดังกล่าวออกไปในราคาที่ถูกเกินสมควรและต่อมาบริษัทบริหารสินทรัพย์ (AMC) (ที่สถาบันการเงินไม่ได้ถือหุ้นใหญ่เช่นนี้แล้ว) เอกชนไปบริหารได้ดีกว่าเดิมมีกำไรเพราะซื้อมาถูกและบริษัทบริหารสินทรัพย์ (AMC) ได้กำไรแล้ว หรือขายให้แก่กองทุนรวมอสังหาริมทรัพย์ประเภทที่มีไว้เพื่อซื้อสินทรัพย์ด้วยคุณภาพ โดยผู้ซื้อหากซื้อมาแล้วบริหารได้กำไร เจ้าหน้าที่ของสถาบันการเงินที่ขายก็อาจจะมีความผิดฐานเป็นเจ้าพนักงานของรัฐที่ปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ โดยถือว่าทำให้รัฐเสียหาย ตามพระราชบัญญัติความผิดของพนักงานในองค์การของรัฐหรือหน่วยงานของรัฐ พ.ศ. 2502 หรือของบริษัทบริหารสินทรัพย์ (AMC) เป็นของกองทุนเพื่อการฟื้นฟูและพัฒนา ระบบสถาบันการเงินก็ถือว่าเป็นรัฐวิสาหกิจก็อาจจะมีความผิดตามกฎหมายฉบับนี้เช่นกัน

4. ปัญหาของการลงบัญชีกรณีเป็นการขายสินทรัพย์ด้วยคุณภาพหากไม่ได้เป็นการขายอย่างแท้จริง (True Sale) แม้สถาบันการเงินนั้นจะถือหุ้นน้อยกว่าห้าสิบเปอร์เซ็นต์ แต่หากยังมีส่วนได้เสียจากส่วนแบ่งผลกำไรจากการบริหารสินทรัพย์ดังกล่าว ผู้สอบบัญชีก็มีความเห็นว่าหากยังมีเงื่อนไขจะต้องนำมารวมในงบของสถาบันการเงินอีก ซึ่งหากการทำดังกล่าวก็ไม่ได้แก้ปัญหาก็ให้สถาบันการเงินเลย

5. ภายหลังจากการโอนสินทรัพย์ให้แก่บริษัทบริหารสินทรัพย์ (AMC) แล้ว การปรับโครงสร้างหนี้ภายหลังยังคงดำเนินการด้วยความล่าช้า เพราะสถาบันการเงินหรือบริษัทบริหารสินทรัพย์ (AMC) ยังไม่อาจจะทำการขายสินทรัพย์หรือหลักประกันออกไปราคาถูก (หรือที่เรียกว่าขายแบบลดแลก ที่เรียกว่า Fire Sale) เพราะจะทำให้สถาบันการเงินต้องขาดทุน โดยทันทีซึ่งก็จะมีผลต่อทุนของสถาบันการเงินนั่นเอง

เมื่อมีกรณีเช่นนี้ก็ต้องมีการเพิ่มทุนอีกและอาจหาผู้ลงทุนซื้อหุ้นได้ยาก ดังนั้น จึงเกิดความล่าช้าในการปรับโครงสร้างหนี้ คือ ทั้งลูกหนี้และเจ้าหนี้ก็อาจจะพยายามซื้อเวลาหรือทำการปรับโครงสร้างหนี้แบบไม่เด็ดขาด เพียงแต่เป็นการขยายเวลาการชำระหนี้ออกไปก่อน เจ้าหนี้ก็

อาจจะพยายามที่จะไม่มีการปรับโครงสร้างหนี้ในลักษณะที่เด็ดขาด อันเป็นการยอมเสียหายเพื่อให้ทั้งเจ้าหนี้และลูกหนี้ทำธุรกิจต่อไปได้ โดยต่างฝ่ายต่างต้องเสียหายบ้าง เช่น เป็นการลดต้นทุน/ดอกเบี้ย แต่จะเลือกใช้กระบวนการทางศาลหากจะต้องมีการการฟ้องร้องบังคับคดี โดยยังคงต้องใช้เวลานาน โดยเฉพาะหากลูกหนี้อยากจะยืดเวลาและไม่ยินยอมให้เจ้าหนี้ฟ้องบังคับคดีเพราะรู้ว่าตนเองจะต้องรับผิดชอบในหนี้ส่วนที่ขาดอยู่ หากมีการยอมขายสำหรับชำระหนี้แล้ว

6. ปัจจุบันทางการยกเว้นภาษีเงินได้นิติบุคคลให้แก่บริษัทบริหารสินทรัพย์ (AMC) ที่ถือหุ้นโดยสถาบันการเงินนั่นเองเกินกว่าห้าสิบลเปอร์เซ็นต์ ของหุ้นที่มีสิทธิออกเสียงโดยมีเงื่อนไขหรือหากเป็นบริษัทบริหารสินทรัพย์ ที่ถือหุ้นโดยกองทุนเพื่อการฟื้นฟูและพัฒนาระบบสถาบันการเงินเกินห้าสิบลเปอร์เซ็นต์ กรณีเช่นนี้จะทำให้บริษัทบริหารสินทรัพย์ (AMC) ไม่สามารถหาผู้ร่วมลงทุนใหม่ได้เพราะบริษัทบริหารสินทรัพย์ (AMC) จะต้องเสียภาษีเงินได้จากการจัดการสินทรัพย์ด้วยคุณภาพทั้ง ๆ ที่ความจริงแล้วหากผู้ซื้อสินทรัพย์ดังกล่าว (ซึ่งส่วนใหญ่เป็นบริษัทต่างประเทศ) ก็สามารถจัดตั้งกองทุนรวมอสังหาริมทรัพย์ประเภทที่ซื้อสินทรัพย์ด้วยคุณภาพ กองทุนดังกล่าวจะได้รับการยกเว้นภาษีเงินได้ รวมทั้งยกเว้นผลได้จากทุนจากการขายหน่วยลงทุนด้วย

ดังนั้น จึงไม่มีสิ่งจูงใจใด ๆ ที่จะให้มีการลงทุนในบริษัทบริหารสินทรัพย์ (AMC) จึงควรมีการแก้ไขในส่วนนี้ให้ได้สิทธิประโยชน์ทางภาษีได้เช่นเดียวกันเพราะอาจจะมีผู้ลงทุนที่เป็นคนไทยเข้าซื้อหุ้นในบริษัทบริหารสินทรัพย์ (AMC) ได้หากคาดว่าจะได้ผลตอบแทนที่ดี

4.3 แนวทางหรือมาตรการในการแก้ไขปัญหาหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ของต่างประเทศ

4.3.1 แนวทางหรือมาตรการในการแก้ไขปัญหาหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ของประเทศมาเลเซีย¹⁴

มาเลเซียได้มีการจัดการกับภาวะวิกฤตที่เกิดขึ้นในปี 1997-1998 โดยมีการเสริมสร้างรากฐานทางเศรษฐกิจให้แข็งแกร่งอันเป็นการสนับสนุนการฟื้นตัวทางเศรษฐกิจ โดยการพึ่งพาตนเอง จากเดิมประเทศมาเลเซียอยู่ในสภาพที่มั่นคงเข้มแข็งในช่วงครึ่งปีแรกของปี 1997 และเริ่มเข้าสู่ภาวะวิกฤตในช่วงครึ่งปีหลัง โดยมีอัตราเงินเฟ้อต่ำสุดในปี 1997 สถานการณ์การว่างงาน ตัวเลขขาดดุลการชำระหนี้ ส่วนระบบการธนาคารอยู่ในความเสี่ยง นักวิเคราะห์ได้ให้ความ

¹⁴ Recent Economic Development in Malaysia [Online]. Available from : <http://www.combinet.net/wldecnmy/Nov99/recent.htm>.

เห็นว่า ปัญหาของมาเลเซียที่เกิดขึ้นเป็นผลมาจากการเก็งกำไรของผู้ค้าสกุลเงิน ไม่ใช่ลัทธิพวก ฟ้องเครือญาติที่มีส่วนได้เสียกับกลุ่มการเมือง หรือการคอร์รัปชันตามที่กล่าวหา

มาเลเซียได้รับมาตรการช่วยเหลือทางการเงินระหว่างประเทศ (IMF) บางอย่างมาใช้ ในช่วงแรกของภาวะวิกฤต มีการใช้จ่ายน้อยลง นโยบายทางการเงินมีความเข้มงวดขึ้น แม้ว่าเมื่อ ภาวะทางเศรษฐกิจได้แสดงสัญญาณแห่งการหดตัวลง แต่ยังคงนโยบายความเข้มงวดทางการคลังและงบประมาณ อย่างไรก็ตาม ในช่วงกลางปี 1998 คณะกรรมการดำเนินการทางเศรษฐกิจแห่งชาติ (National Economic Action Council) ซึ่งอยู่ในแผนการฟื้นฟูแห่งชาติ (National Recovery Plan) ได้กลับทำที่ทางการคลังและดำเนินการตามโปรแกรมกระตุ้นทางการคลังซึ่งเป็น สิ่งตรงกันข้ามแทน มาเลเซียได้ใช้ความเด็ดขาด โดยการควบคุมในการเร่งการปฏิรูปในภาคธุรกิจ และการเงิน การรับภาระเรื่องหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้และปรับปรุงโครงสร้างเงินทุนของสถาบัน ธนาคารที่อ่อนแอได้เสร็จสิ้นสมบูรณ์ในเดือนมิถุนายน 1999 ซึ่งตรงกันข้ามกับเป้าหมายแรก ๆ ของสิ้นปี 1999 สถาบันการเงินที่เข้มแข็งขึ้นนั้นเกิดขึ้นมาจากผลของมาตรการเหล่านั้น ตลอดจน ตลาดการเงินภายในประเทศที่มั่นคงขึ้น และอัตราการแลกเปลี่ยนคงที่ทำให้มาเลเซียสามารถได้ ได้รับความได้เปรียบในเรื่องของการฟื้นตัวด้านความต้องการภายนอกที่ซึ่งเริ่มขึ้นเมื่อเดือนตุลาคม 1998

มาเลเซียไม่ได้ขอความช่วยเหลือทางการเงินจาก IMF มาตรการที่ใช้การฟื้นฟูทาง เศรษฐกิจแม้ว่าจะไม่ได้ยอมรับโดยทั่วไปแต่ก่อให้เกิดค่าใช้จ่ายทางสังคมขั้นต่ำ มาเลเซียพ้นจาก ภาวะเศรษฐกิจถดถอยเพราะการกลับคืนสู่สภาพเดิมของความมั่นคงด้านการเงิน และตลาดสกุลเงิน ที่กำหนดโดยการควบคุมการแลกเปลี่ยน เป็นผลให้ประเทศได้รับอิสรภาพนอกเหนือจากนโยบาย ทางการเงินภายในประเทศ

ตั้งแต่มาเลเซียได้วางมาตรการควบคุมการแลกเปลี่ยน ไม่เพียงแต่ทำให้ตลาดเงิน กลับคืนสู่สภาพมั่นคงแต่ยังทำให้เพิ่มความมั่นใจแก่ผู้ลงทุน สะท้อนให้เห็นว่าความมั่นใจนี้ทำให้ ดัชนีตลาดหลักทรัพย์ดีขึ้นจากเดิม ตลาดเงินมีความมั่นคง ความเข้มแข็งของระบบการเงินการ ธนาคารได้รับการฟื้นฟูเหมือนก่อนที่จะเกิดภาวะวิกฤตที่เลวร้าย โดยการเคลื่อนย้ายเงินทุนที่ เปลี่ยนแปลงได้ง่าย ซึ่งข้อกำหนดที่ได้ปฏิรูปมาช้านานสำหรับการจัดการทางการเงินหรือทาง เศรษฐศาสตร์ไม่จำเป็นต้องนำมาใช้ได้เสมอไป เมื่อตลาดเงินภายในประเทศเกิดความมั่นคงแล้ว มาเลเซียได้ปลดปล่อยการควบคุมการแลกเปลี่ยน โดยนักลงทุนได้รับอนุญาตให้ส่งเงินต้นหรือทุน กลับไปยังที่เดิม ปริมาณการไหลออกของกำไรอยู่ภายใต้การชำระเงินของการจัดเก็บภาษีที่ค่อย ๆ กระทำ ระยะเวลาหนึ่งปีที่หยุดปริมาณการไหลของเงินทุนในหลักทรัพย์ระยะสั้นได้ผ่านพ้นไปตรง

กันข้ามกับความคาดหวังที่ว่า จะมีปริมาณการไหลออกจำนวนมากของเงินทุนที่เริ่มตั้งแต่เดือนนี้ แต่ก็ยังไม่มีหลักฐานใด ๆ ที่ชี้ว่ามีการนำเงินทุนต่างประเทศออกไป การฟื้นตัวทางเศรษฐกิจพร้อมกับการปฏิรูปทางการเงินได้ทำให้ระบบธนาคารเกิดความเข้มแข็ง อัตราส่วนของหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ของระบบธนาคารได้เบาบางลงซึ่งอยู่ในระดับที่ควบคุมได้คือ 7.9 เปอร์เซ็นต์

ถ้าหากการปรับโครงสร้างปัญหาเงินกู้และการปรับปรุงโครงสร้างเงินทุนของธนาคารที่อ่อนแอประสบความสำเร็จ มาเลเซียก็จะเข้าสู่ระยะถัดไปในการนำเอาแผนการรวมตัวกันและการปรับโครงสร้างองค์กรใหม่เพื่อเพิ่มประสิทธิภาพ สำหรับสถาบันธนาคารภายในประเทศ เมื่อวันที่ 29 กรกฎาคม 1999 รัฐบาลได้ประกาศแผนการรวมตัวที่จะก่อตั้งกลุ่มการเงินที่มีขนาดใหญ่และเข้มแข็งภายในประเทศ 6 กลุ่ม กับธนาคารพาณิชย์ บริษัทเงินทุนและธนาคารที่เกี่ยวกับธุรกิจการค้าในแต่ละกลุ่ม วัตถุประสงค์ ของแผนนี้คือการสร้างระบบธนาคารที่เข้มแข็งและแข่งขันได้ซึ่งจะเป็นสภาพที่ดีในการบรรลุความต้องการของการเปลี่ยนแปลงโครงสร้างเศรษฐกิจภายใน และสิ่งที่ท้าทายในอนาคตจากการเปิดเสรีและโลกาภิวัตน์ การฟื้นฟูทางเศรษฐกิจประสบความสำเร็จจากการที่อัตราเงินเฟ้ออยู่ในเกณฑ์ต่ำ การว่างงาน ไม่เป็นปัญหาร้ายแรงระหว่างเกิดวิกฤต

เมื่อมาเลเซียนำการควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินมาใช้ มาตรการที่ไม่ได้เป็นที่ยอมรับกันทั่วไป แต่กลับได้รับการกล่าวถึงว่าวิธีการไม่มาตรฐานที่มาเลเซียนำมาใช้นำมาซึ่งผลดีกว่าที่คาดหมาย และสามารถพิสูจน์ว่าเหมาะสมสำหรับประเทศที่อยู่ภายใต้ความกดดันอย่างมาเลเซีย วิธีการของมาเลเซียไม่รุนแรง ถือว่าการควบคุมการแลกเปลี่ยนของมาเลเซียประสบความสำเร็จ เพราะที่สามารถบรรลุวัตถุประสงค์ในการกลับไปสู่ปัจจัยพื้นฐานทางเศรษฐกิจมหภาค โดยเฉพาะอย่างยิ่ง การทำให้เงินทุนสำรองต่างประเทศเกิดความมั่นคง ไม่มีการสร้างหนี้นอกประเทศอย่างใหญ่โตอีกต่อไป สิ่งสำคัญมากไปกว่านั้นคือ การฟื้นตัวของมาเลเซียประสบความสำเร็จด้วยค่าใช้จ่ายทางสังคมต่ำสุด ความเข้มแข็งของระบบการธนาคารได้รับการฟื้นฟูเหมือนก่อนที่จะเกิดภาวะวิกฤต ประสบการณ์ของมาเลเซียได้แสดงให้เห็นว่า เศรษฐกิจแบบเปิดให้ผลกระทบที่เลวร้าย โดยการเคลื่อนย้ายเงินทุนที่เปลี่ยนแปลงได้ง่าย ข้อกำหนดที่ได้ปฏิบัติมาช้านาน สำหรับการจัดการทางการเงินหรือทางเศรษฐศาสตร์ไม่จำเป็นต้องนำมาใช้ได้เสมอไป

4.3.2 แนวทางและมาตรการในการแก้ไขปัญหาหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ของประเทศเกาหลีใต้¹⁵

สาเหตุของวิกฤตการณ์ทางเศรษฐกิจในปี 1997 ได้รับการศึกษาและตรวจสอบนโยบายในการแก้ไขปัญหาต่าง ๆ นโยบายการปฏิรูปหลัก ๆ ถูกนำมาใช้ในภาคบริษัทและภาคการเงิน รวมทั้งมาตรการผลักดันการแข่งขัน ส่งเสริมบรรษัทของรัฐบาล แก้ปัญหาขององค์กรการเงินโดยใช้เงินจากประชาชนเพื่อแก้ไขปัญหาหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้และระดมเงินทุน และการจัดการเงินทุนของสถาบันการเงินต่าง ๆ โดยมีเป้าหมายในการปฏิรูปเศรษฐกิจคือเพื่อสร้างระบบเศรษฐกิจแบบ market based โดยรัฐบาลเกาหลีใต้เชื่อว่านโยบายต่าง ๆ นี้จะเป็นรากฐานของการขยายตัว ซึ่งจะสร้างความเชื่อมั่นให้นักลงทุน กระตุ้นการลงทุนเวียนเข้าของเงินทุน และช่วยรักษาฐานะทางการเงินให้อยู่ในภาวะปกติ โดยจะกล่าวถึงหลักการสำคัญและกลไกที่ใช้เพื่อแก้ไขสาเหตุของวิกฤต

(1) การปรับโครงสร้างของภาคการเงิน

รัฐบาลได้สั่งปิดหรือยับยั้งให้สถาบันการเงินจำนวนมาก ที่ไม่สามารถจะอยู่รอดได้ โดยให้มีการสั่งปิดหรือระงับการดำเนินการ จากธนาคารพาณิชย์ 25 แห่ง มีเพียง 13 แห่งที่ผ่านเกณฑ์ของ BIS ในปลายปี 1997 ส่วนอีก 12 ธนาคาร ต้องส่งแผนการฟื้นฟูให้คณะกรรมการปฏิรูประบบการเงินการธนาคาร (Financial Supervisory Commission หรือ FSC) ซึ่งคณะกรรมการได้พิจารณาแผนฟื้นฟูแล้วจึงได้แยกธนาคารพาณิชย์เหล่านี้เป็น 2 กลุ่มคือไม่อนุมัติและอนุมัติอย่างมีเงื่อนไข 5 แห่ง (จาก 12 แห่ง) ถูกปฏิเสธ แต่อีก 7 แห่งได้รับอนุมัติอย่างมีเงื่อนไข และถูกสั่งให้ต้องปรับแก้ไขแผนปฏิบัติบางอย่างตามที่คณะกรรมการ FSC ออกข้อบังคับมา

ธนาคาร 5 แห่งที่ถูกสั่งปิด ได้รับการชำระหนี้จากการซื้อและถ่ายโอน...สินทรัพย์ของธนาคารถูกถ่ายโอนไปยังธนาคารที่ถูกคัดเลือกมา ซึ่งเป็นธนาคารที่มีความถูกต้องทางการเงิน มีแผนกลยุทธ์ธุรกิจระยะยาว และมีผลประโยชน์ได้เปรียบที่ดีกว่า ส่วนอีก 7 ธนาคารที่ผ่านการอนุมัติแต่มีเงื่อนไขให้ปฏิบัติตามข้อบังคับและข้อแก้ไขของ FSC ซึ่งใช้การรวมกัน (merge)

อีกสองธนาคารที่เหลือที่ถูกสั่งอนุมัติแบบมีเงื่อนไขนั้น ไม่ได้เกี่ยวข้องกับ การ merge ก็ได้ปฏิบัติตามแผนการฟื้นฟูซึ่งประกอบด้วย การกำจัดหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPLs) ระดมเงินทุนและปรับระบบการดำเนินธุรกิจให้กระชับขึ้น ทั้งนี้ ประเด็นที่สำคัญที่สุดก็คือ Korea First Bank ซึ่งเป็นหนึ่งในสองของธนาคารแห่งชาติได้ถูกขายให้กับ Newbridge Capital Consortium ของ

¹⁵ การฟื้นฟูตัวและการปฏิรูปทางเศรษฐกิจ (International Conference on Economic Recovery and Reforms) ; South Korea, จัดโดยคณะเศรษฐศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ และธนาคารแห่งประเทศไทย, วันที่ 28-29 ตุลาคม 2545.

สหรัฐอเมริกา ปลายปี 1998 ในขณะเดียวกัน Seoul Bank ก็อยู่ในขั้นตอนสุดท้ายของการเจรจาเพื่อขายให้แก่ผู้ซื้อต่างชาติ

นอกจากนี้ FSC ก็มีนโยบายคล้ายคลึงกันนี้เพื่อปรับโครงสร้างของสถาบันการเงินที่ไม่ใช่ธนาคารอื่น ๆ ผู้ถือหุ้นหลักต้องริเริ่มที่จะวางมาตรการฟื้นฟูองค์กรของตนเองภายใต้การควบคุมดูแลอย่างใกล้ชิดของ FSC หากว่ามาตรการฟื้นฟูตนเองดังกล่าวถูกพิจารณาว่าไม่เพียงพอหรือไม่ประสบความสำเร็จ สถาบันการเงินดังกล่าวก็ต้องปรับทิศทางฟื้นฟูให้ถูกต้องหรือปิดตัวลง

(2) การสนับสนุนของภาครัฐต่อการปรับโครงสร้างทางการเงิน

การกำจัดหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPLs) ของธนาคารต่าง ๆ นั้น ถือเป็นส่วนสำคัญอันหนึ่งของการปรับโครงสร้างทางการเงิน FSC ประเมินว่าหนี้เสียของธนาคารในเกาหลีใต้ในเดือนมิถุนายน 1998 สูงถึง 136 ล้านล้านวอน โดย 72.5 ล้านล้านวอน ถือเป็นหนี้เสียที่มีปัญหาน้อย คือเป็นหนี้ค้างอายุ 3-6 เดือน ดังนั้นส่วนหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPLs) ที่เป็นปัญหามากก็ถือเป็นเพียงส่วนน้อย คือ 63.5 ล้านล้านวอนเท่านั้น การกำจัดหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPLs) นั้นถือเป็นภารกิจอันยากลำบาก แต่เงินสดที่ถูกนำมาใช้ในการแผนการแก้ไขนั้น เป็นเพียงส่วนเดียวเท่านั้นของหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPLs) ทั้งหมด โดยกลยุทธ์ที่ใช้คือ KAMCO (Korea Asset Management) ถูกกำหนดรูปแบบขึ้นเมื่อ RTC (U.S. Resolution Trust Corporation) ตกลงซื้อหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPLs) จากธนาคารต่าง ๆ ที่มีมูลค่าราคาตลาด ซึ่งเป็นมูลค่าเพียงเศษส่วนเดียวของ Book Value โดย KAMCO ไม่ได้จ่ายเงินสดให้แก่ธนาคารแต่ให้เป็นรูปแบบของพันธบัตร โดยรัฐบาลเกาหลีใต้ค้ำประกันพันธบัตรนี้และตกลงที่จะจ่ายดอกเบี้ยเป็นเงินสดเมื่อครบกำหนด โดยกลยุทธ์เดียวกันนี้ถูกนำมาใช้กับการระดมเงินทุนของธนาคาร ทั้งนี้ การกำจัดหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้และการดำเนินการระดมเงินทุนนั้น มีจำนวนเงินสดเข้ามาเกี่ยวข้องทั้งหมดใน การดำเนินการน้อยที่สุด ขณะเดียวกันก็เป็นการจำกัดจำนวนเงินช่วยเหลือให้น้อยที่สุด KAMCO มีอำนาจและแผนที่จะขายต่อ NPLs ที่ซื้อมาเพื่อนำเงินทุนที่จ่ายไปเพื่อใช้ซื้อคืนกลับมา และยังช่วยลดภาระการชำระหนี้แก่ภาครัฐด้วย

2. การปรับโครงสร้างของธุรกิจบริษัท (Corporate Sector Restructuring)

การปรับเปลี่ยนโครงสร้างบริษัทต่าง ๆ ถูกริเริ่มขึ้นโดยธนาคารเจ้าหนี้ภายใต้กฎเกณฑ์ 5 ข้อ เพื่อการปรับโครงสร้างบริษัท ซึ่งตกลงเป็นการเห็นชอบกันระหว่างรัฐบาลและผู้นำของธุรกิจ ในต้นปี 1998 รัฐบาลช่วยเหลือภาคเอกชนโดยเริ่มจากการออกกฎหมาย และกรอบการปฏิบัติ 5 ข้อคือ

1) เพิ่มระดับการกำกับดูแลหรือบังคับบัญชาของธุรกิจ เพิ่มระดับการกำกับดูแลหรือบังคับบัญชาของธุรกิจ เพื่อเป็นการผลักดันให้เกิดความโปร่งใสและเป็นเหตุเป็นผลของการบริหารงานโดยบริษัทที่มีรายชื่อระบุไว้จะต้องจัดตั้งคณะกรรมการตรวจสอบอิสระ ซึ่งประกอบด้วยตัวแทนของผู้ถือหุ้นส่วนน้อยและเจ้าหน้าที่ นอกจากนี้เพื่อแก้ไขการครอบงำบรรษัทผ่านทางตัวแทนผู้ถือหุ้นต่าง ๆ ดังนั้นระบบผู้บริหารจากภายนอกบริษัทจึงถูกนำมาบังคับใช้ กรรมการบริหารจากภายนอกนี้เลือกมาโดยผู้ถือหุ้นที่เข้าร่วมประชุมกัน จะทำหน้าที่ดูแลรักษาผลประโยชน์ให้แก่ผู้ถือหุ้นน้อยและผลประโยชน์ต่อส่วนรวม และสาธารณชนเป็นสำคัญ

2) ห้ามการค้าประกันซึ่งกันและกันระหว่างบริษัทที่อยู่ในเครือร่วมกัน

3) การปรับปรุงโครงสร้างทางการเงินของบริษัท

(4) ธุรกิจควรจะต้องมุ่งเน้นที่ความสามารถ ความถนัดเฉพาะเท่านั้น

(5) เพิ่มระดับความรับผิดชอบของผู้ถือหุ้นหรือคณะกรรมการบริหารที่ควบคุมดูแลบริษัท

3. การปฏิรูปหน่วยงานภาครัฐบาล

การปฏิรูปหน่วยงานภาครัฐบาลเป็นประเด็นที่ต้องทำเร่งด่วน ผลผลิตหรือผลงานตกต่ำ และการทำงานอย่างไร้ประสิทธิภาพเป็นส่วนสำคัญที่จะต้องปฏิรูป รัฐวิสาหกิจเป็นหน่วยงานที่ต้องยกเครื่องแก้ไขทั้งหมดโดยใช้การแปรรูปเป็นภาคเอกชนและหรือการปฏิรูประบบบริหาร ถือเป็นเรื่องจำเป็น

นอกจากนี้การแก้ไขลดข้อกำหนดกฎหมายต่าง ๆ ที่เกินความจำเป็นก็เป็นอีกขั้นตอนสำคัญอันหนึ่งในการปฏิรูปภาครัฐ คณะกรรมการปฏิรูปกฎหมาย (Regulation Reform Committee หรือ RRC) ได้ยกเลิกกฎระเบียบหรือยกเลิกกฎหมาย ซึ่งการยกเลิกกฎหมาย ระเบียบข้อบังคับนี้ชี้ให้เห็นว่ารัฐบาลตั้งใจที่จะลดจำนวนกฎหมายที่ไม่จำเป็น แม้ว่ากรยกเลิกกฎหมายเหล่านี้จะก่อให้เกิดความไม่โปร่งใสในการบริหารงานของทั้งภาครัฐ ภาคเอกชนและภาคการเงิน แต่การปฏิรูปนี้ก็ช่วยให้ระบบกฎหมายของเกาหลีได้สอดคล้องกับกรอบที่ WTO และ OECD วางเอาไว้

โดยสรุป นับจากวิกฤตเศรษฐกิจ เมื่อปี 2540 ปัญหาสินเชื่อที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (Non Performing Loan : NPL) ซึ่งมีสัดส่วนถึง 50 เปอร์เซ็นต์ ของสินเชื่อทั้งหมดในระบบการเงิน ซึ่งเป็นอุปสรรคขัดขวางการฟื้นตัวทางเศรษฐกิจของไทย อย่างไรก็ตามทางการได้พยายามแก้ไขปัญหาเหล่านี้ เพื่อให้ภาพรวมของเศรษฐกิจในสายตาของนักลงทุนดีขึ้นเพื่อเรียกความเชื่อมั่นของนักลงทุนกลับคืนมา

นโยบายของรัฐที่นำมาใช้แก้ไขปัญหา โดยเร่งด่วนเพื่อให้ธุรกิจยังคงดำเนินการได้ต่อไปคือ นโยบายให้จัดตั้งบริษัทบริหารสินทรัพย์ (AMC) บริหารสินทรัพย์ที่ด้อยคุณภาพที่รับซื้อหรือรับโอนมาจากสถาบันการเงิน โดยแยกหนี้เสียมาบริหารต่างหาก เพื่อล้างหนี้ด้อยคุณภาพ แต่ทั้งนี้ บริษัทบริหารสินทรัพย์ (AMC) ยังมีข้อจำกัดที่กฎหมายกำหนดแหล่งที่มาของสินทรัพย์ได้เพียง 2 กรณีคือ สินทรัพย์ด้อยคุณภาพของสถาบันการเงิน 56 บริษัท จากองค์การปฏิรูประบบสถาบันการเงิน ซึ่งดำเนินการเสร็จไปแล้วส่วนหนึ่ง และอีกส่วนหนึ่งที่เหลือยังอยู่ที่องค์การปฏิรูประบบสถาบันการเงิน และสินเชื่อด้อยคุณภาพที่กองทุนเพื่อการฟื้นฟูและพัฒนาระบบสถาบันการเงิน

โดยที่การโอนบัญชีไปอยู่ในความดูแลของบริษัทบริหารสินทรัพย์ (AMC) ของแต่ละธนาคารและบริษัทบริหารสินทรัพย์ไทย (TAMC) ที่รับซื้อมาบริหารเองยังไม่สามารถทำให้หนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPL) ปรับลดลงได้ ทั้งนี้อาจเป็นเพราะปัญหาการปรับโครงสร้างของภาคเอกชนและภาคการธนาคารและจากการที่นักลงทุนยังขาดความเชื่อมั่นอย่างเต็มที่ และที่สำคัญสาเหตุที่เศรษฐกิจไม่อาจฟื้นตัวได้อย่างเต็มที่ เนื่องจากความอ่อนแอทางด้านโครงสร้างบางประการที่สำคัญ เช่น หนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ อยู่ในระดับสูง

หากเมื่อเปรียบเทียบกับประเทศมาเลเซียและประเทศเกาหลีใต้ ต่างประสบกับปัญหาภาวะวิกฤตเศรษฐกิจในช่วงเดียวกันกับประเทศไทย การแก้ไขปัญหาของประเทศไทยยังตามหลังสองประเทศนี้อยู่ เพราะกฎหมายการปรับโครงสร้างหนี้ของไทยยังไม่เอื้ออำนวย โดยมาเลเซียได้ใช้มาตรการจำกัดเงินทุนเคลื่อนย้ายและการใช้จ่ายภาครัฐมากระตุ้นเศรษฐกิจ ซึ่งภายใต้ระบบอัตราแลกเปลี่ยนที่คงที่นั้น การใช้นโยบายการคลังกระตุ้นเศรษฐกิจจะมีผลมาก และประเทศมาเลเซียมีความเข้มงวดในการปฏิรูปภาคธุรกิจและภาคการเงิน ทำให้สามารถฟื้นตัวทางเศรษฐกิจและลดอัตราส่วนของหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPLs) ขณะที่ประเทศไทยในช่วงนั้น รัฐบาลอ่อนแอและการแก้ปัญหาสถาบันการเงินล่าช้า จึงทำให้เกิดปัญหาลุกลามออกไป

สำหรับเกาหลีใต้มีนโยบายการปฏิรูปเศรษฐกิจทั้งภาคการเงินและภาคธุรกิจอย่างจริงจัง ทำให้การแก้ปัญหาสามารถจัดการได้อย่างเบ็ดเสร็จ นอกจากนี้ การปรับโครงสร้างทางธุรกิจของบริษัท โดยการกำกับดูแลธุรกิจ ผ่านทางตัวแทนผู้ถือหุ้นต่าง ๆ เพื่อให้เกิดความโปร่งใส หรือการบริหารงานโดยให้บริษัทต้องจัดตั้งคณะกรรมการตรวจสอบอิสระ ซึ่งประกอบด้วยตัวแทนของผู้ถือหุ้นส่วนน้อยและเจ้าหน้าที่ เพื่อทำหน้าที่ดูแลรักษาผลประโยชน์ให้แก่ผู้ถือหุ้นส่วนน้อย โดยคำนึงถึงผลประโยชน์ต่อส่วนรวมเป็นสำคัญ

บทที่ 5

ความรับผิดชอบทางอาญาของผู้ให้สินเชื่อในหน้าที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้

ในบทนี้จะศึกษาถึงบทบัญญัติความรับผิดชอบทางอาญา สำหรับกรณีความรับผิดชอบที่เกิดจากการให้สินเชื่อของผู้อนุมัติสินเชื่อไม่ว่าจะเป็นระดับผู้บริหาร พนักงานที่อนุมัติสินเชื่อของสถาบันการเงิน โดยศึกษาว่าการอนุมัติสินเชื่อมีหลักเกณฑ์ที่กำหนดความรับผิดชอบของบุคคลต่าง ๆ ไว้อย่างไร การกระทำตามอำนาจหน้าที่มีขอบเขตแค่ไหนเพียงใด แนวทางและมาตรการที่เหมาะสมในการลงโทษ

หลักความรับผิดชอบตามกฎหมายอาญาซึ่งตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 บัญญัติไว้ว่า “บุคคลจะไม่ต้องรับโทษอาญา เว้นแต่จะได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้...” และประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 2 กำหนดไว้ว่า “บุคคลจักต้องรับโทษทางอาญา ต่อเมื่อได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้ในกระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้...” ย่อมมีความหมายว่า บุคคลจะมีความรับผิดชอบในทางอาญาต่อเมื่อการกระทำนั้นเป็นความผิดตามกฎหมายและจะต้องมีกฎหมายกำหนดโทษไว้สำหรับความผิดนั้น

การกำหนดความรับผิดชอบทางอาญา มีวัตถุประสงค์เพื่อมุ่งลงโทษบุคคลที่กระทำความผิดให้ได้รับโทษสำหรับการกระทำนั้น แต่จะมีวิธีการอย่างไรในการพิจารณาลงโทษให้เหมาะสมกับความผิด เป็นเรื่องที่จะต้องทำการศึกษาและหาแนวทางที่เหมาะสมต่อไป

วัตถุประสงค์ของการลงโทษ

คานท์ (Kant) ได้ให้ความเห็นว่า เหตุที่ต้องลงโทษก็เนื่องจากผู้กระทำผิด การลงโทษจึงเป็นการรักษาความยุติธรรมเอาไว้ โดยถือว่าความยุติธรรมที่ถูกละเมิด จะต้องได้รับการทดแทน เพราะหากความยุติธรรมและสิทธิของมนุษย์ถูกทำลายลง ชีวิตของมนุษย์ก็จะมีคุณค่าอะไรเหลืออยู่ในโลกเลย การลงโทษผู้กระทำผิดจึงไม่ควรคำนึงถึงผลที่จะเกิดขึ้นในประการอื่น ๆ ไม่ว่าจะเป็นผลที่จะเกิดกับตัวอาชญากรหรือต่อสังคม แต่คำนึงเพียงว่าเมื่อมีการกระทำ ความผิดก็ต้องมีการลงโทษ เพราะกฎหมายอาญาเป็นคำสั่งเด็ดขาด (The penal law is a categorical imperative) ที่จะต้องทำเช่นนั้น

เฮเกิล (Hegel) เห็นว่าเหตุผลของการลงโทษให้สาสมกับความผิดก็เพื่อนำความถูกต้อง กลับคืนมา เพราะเขาเห็นว่าการกระทำความผิดเป็นการปฏิเสธสิ่งที่ถูกต้อง การลงโทษจึงเป็น ปฏิกริยาของสังคมที่ไม่เห็นด้วยกับการปฏิเสธสิ่งที่ถูกต้องนี้ ดังนั้นการลงโทษจึงเป็นสิ่งที่ผู้กระทำ ผิดจะได้รับเนื่องจากการกระทำความผิดของเขา

ทฤษฎีที่นำมาใช้ประกอบการลงโทษ มีดังนี้

1. ทฤษฎีเด็ดขาด (absolute theory) ซึ่งถือว่าการลงโทษเป็นการตอบแทนการกระทำ ความผิด ตามทฤษฎีเด็ดขาดนี้ การลงโทษจะหนักกว่าหรือเบาจะต้องแล้วแต่ความชั่วของผู้ที่ กระทำ ซึ่งปรากฏในการกระทำความผิดนั้น ๆ หรือจะกล่าวอีกอย่างหนึ่งก็คือ การลงโทษเป็นการ ใช้บาปที่ผู้กระทำได้กระทำลงไป

2. ทฤษฎีสัมพัทธ์ (relative theory) ถือว่าการลงโทษต้องถูกต้องตามจุดประสงค์ของ การลงโทษ กล่าวคือ

(1) ให้มีผลเป็นการป้องกันบุคคลทั่ว ๆ ไปไม่ให้กระทำความผิดอย่างเดียวกันอีก (general prevention)

(2) ให้มีผลเป็นการป้องกันผู้กระทำความผิดนั้นเองมิให้กระทำความผิดซ้ำอีก (special prevention) สำหรับจุดประสงค์ตามข้อนี้คือเมื่อป้องกันผู้กระทำความผิดนั้นเองมิให้ กระทำความผิดซ้ำอีกนั้นต้องแยกประเภทของผู้กระทำความผิดออกเป็น 2 ประเภทคือ

ประเภทที่ 1 ได้แก่ผู้กระทำความผิดโดยโอกาส กล่าวคือได้กระทำความผิดเพราะ สิ่งรบเร้าภายนอก เช่น เห็นเขาลืมเงินไว้ก็ลักเอามาใช้สอย เป็นต้น ผู้กระทำความผิดโดยโอกาสนี้ ถ้าลงโทษให้เขาหวาดกลัวก็กลับตนเป็นคนดีได้

ประเภทที่ 2 ได้แก่ผู้กระทำความผิดเสมอ ๆ ซึ่งยังแยกออกได้เป็น 2 จำพวก คือ จำพวกหนึ่งสามารถกลับตัวได้ก็ต้องลงโทษในทางที่จะให้กลับตนเป็นพลเมืองดี อีกจำพวกหนึ่งไม่ สามารถกลับตัวได้ ก็ได้แต่แยกบุคคลนั้นไปจากสังคมเช่น จำคุกเป็นระยะเวลายาวนาน ซึ่งเป็น หลักประกันว่าในระหว่างนั้นจะไม่รบกวนสังคมโดยการกระทำความผิดขึ้นอีก

หลักทั่วไปที่เป็นแนวทางการใช้ดุลพินิจในการลงโทษคือ

1. โทษจะต้องเป็นไปตามกฎหมาย โดยกฎหมายกำหนดโทษไว้อย่างไรศาลจะ ต้องลงโทษเป็นไปตามที่กฎหมายกำหนดไว้ จะลงโทษอย่างอื่นนอกจากที่กฎหมายกำหนดไว้ไม่ได้ เว้นแต่กฎหมายจะยอมให้เปลี่ยนโทษได้ เช่น เปลี่ยนโทษจำคุกเป็นกักขังตามมาตรา 23

2. ความผิดทุกประเภทกฎหมายได้จำกัดดุลพินิจของศาลโดยกำหนดโทษสูงสุดไว้ ศาลจะลงโทษให้หนักกว่ากำหนดโทษชั้นสูงสุดที่กฎหมายกำหนดไว้ไม่ได้ และในทางกลับกัน ศาลจะลงโทษน้อยกว่าโทษชั้นต่ำที่กฎหมายกำหนดไว้ไม่ได้

การพัฒนาแนวความคิดความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล

เดิมที่นักนิติศาสตร์ส่วนใหญ่มีความเห็นว่า นิติบุคคลเป็นบุคคลที่ถูกสมมติขึ้นมาตามกฎหมาย นิติบุคคลไม่อาจมีความรับผิดชอบทางอาญาได้ ดังเช่น ประเทศอังกฤษ¹ ซึ่งมีแนวความคิดว่านิติบุคคลไม่อาจกระทำความผิดทางอาญาได้เลย ทั้งนี้เพราะในสมัยก่อนในการพิจารณาคดีอาญานิติบุคคลผู้ถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดจะต้องมีตัวมาปรากฏต่อศาล ในเมื่อนิติบุคคลเป็นเพียงบุคคลสมมติไม่มีตัวตนจึงไม่สามารถนำตัวมาพิจารณาคดีได้ แต่ในยุคปัจจุบันสภาพสังคมมีความเปลี่ยนแปลง การดำเนินธุรกิจกระทำในรูปของนิติบุคคลมากขึ้น นิติบุคคลจะรวมตัวกันเพื่อทำกิจการอันใดอันหนึ่ง ซึ่งอาจมีผลกระทบต่อความปลอดภัยและความสงบสุขของประชาชนส่วนรวม ดังนั้น การยึดถือตามแนวความคิดเดิมว่านิติบุคคลไม่อาจมีความรับผิดชอบทางอาญาได้ อาจจะไม่มีความเหมาะสมต่อสภาพสังคมและเศรษฐกิจอีกต่อไป

5.1 แนวความคิดทางทฤษฎีเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล

ในการพิจารณาความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล มีปัญหาที่จะต้องพิจารณาดังต่อไปนี้²

1. สภาพของนิติบุคคล

ปัญหาสภาพของนิติบุคคลมีความแตกต่างกันไปตามยุคสมัย แต่โดยหลักแล้วมีทฤษฎีเกี่ยวกับสภาพนิติบุคคล ซึ่งเกี่ยวข้องกับความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลแบ่งออกเป็น 2 ทฤษฎี ดังนี้

(1) Fiction Theory เป็นทฤษฎีดั้งเดิม ซึ่งตั้งขึ้นโดย Savigny โดยเห็นว่านิติบุคคลเป็นสิ่งที่กฎหมายได้สมมติขึ้น สภาพของนิติบุคคลจะมีอยู่ได้ด้วยอำนาจของกฎหมายเท่านั้น นิติบุคคลจึงไม่ได้มีอยู่จริง เป็นเพียงสิ่งซึ่งกฎหมายสมมติขึ้นมาเพื่อให้มีสิทธิและหน้าที่เสมือนบุคคล

¹ สุนัย มโนมัยอุดม, ความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล, ดุลพาห : เล่มที่ 4 ปีที่ 31 (กรกฎาคม – สิงหาคม 2527) หน้า 16.

² สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล, “ความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล : การศึกษาทางกฎหมายเปรียบเทียบโดยเฉพาะที่เกี่ยวกับประเทศไทย” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2525), หน้า 77.

ธรรมดา ดังนั้น นิติบุคคลจึงไม่อาจมีการกระทำ และแสดงเจตนาอันเป็นองค์ประกอบสำคัญของ ความรับผิดทางอาญาได้

(2) Realistic Theory หรือ Organic Theory เป็นทฤษฎีที่ Gierke ได้ปรับปรุงขึ้น จากทฤษฎีดั้งเดิม โดยวางรากฐานในการยอมรับสภาพนิติบุคคลด้วยวิธีการจดทะเบียน ดังนั้นนิติ บุคคลจึงมีตัวตนแท้จริงเป็นบุคคลแยกต่างหากจากบุคคลธรรมดา ที่รวมเข้ากันเป็นนิติบุคคลนั้น และเมื่อเกิดการกระทำ ความผิดทางอาญานิติบุคคลจึงต้องรับผิดจากการกระทำที่เกิดขึ้น

ปัจจุบันแนวความคิดเกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล มีการยอมรับโดย แบ่งออกเป็น 2 ฝ่ายด้วยกันคือ ฝ่ายที่เห็นด้วยกับความคิดตามทฤษฎี Fiction Theory ของ Savigny โดยถือว่านิติบุคคลเป็นเพียงบุคคลสมมติซึ่งได้รับความเชื่อถือโดยกลุ่มประเทศซึ่งอยู่ใน ระบบกฎหมาย Civil Law เช่น ประเทศเยอรมัน, ฝรั่งเศส, สวิตเซอร์แลนด์, นอร์เวย์, ออสเตรเลีย, เซเชลโลวเกีย และประเทศฟิลิปปินส์

ส่วนแนวความคิดทฤษฎี Realistic Theory หรือ Organic Theory ของ Gierke ได้รับความ นิยมในกลุ่มประเทศที่อยู่ในระบบกฎหมาย Common Law โดยประเทศต่าง ๆ ในกลุ่มนี้ ยอมรับกันว่านิติบุคคลนั้นมีความรับผิดสมบูรณ์ (Full Criminal Liability) เหมือนกับบุคคล ธรรมดาทั่วไปตามหลักที่ว่าบุคคลจะต้องรับผิดทางอาญาตามที่กฎหมายกำหนดไว้

2. วัตถุประสงค์ของนิติบุคคล

ในการดำเนินงานของนิติบุคคล นิติบุคคลจะต้องกำหนดนโยบายในการดำเนิน งาน วางกฎระเบียบ และวิธีปฏิบัติต่าง ๆ ไว้ ซึ่งผู้ปฏิบัติงานจะต้องกระทำตามวัตถุประสงค์ ตาม นโยบาย และกฎ หรือระเบียบที่ได้กำหนดไว้ รวมทั้งจะต้องกระทำไปตามขอบอำนาจของตนที่มี หน้าที่รับผิดชอบ โดยทั่วไปแล้ววัตถุประสงค์ของนิติบุคคลย่อมไม่เกี่ยวข้องกับความรับผิดทาง อาญา จึงมีปัญหาว่าการกระทำ ความผิดทางอาญาที่เป็นกรกระทำนอกขอบวัตถุประสงค์ (Ultra Vires) จะทำให้นิติบุคคลสามารถปฏิเสธความรับผิดได้หรือไม่

กรณีดังกล่าว มีแนวความคิดเห็นที่แตกต่างกันออกไป ดังต่อไปนี้

(1) ฝ่ายที่เห็นว่านิติบุคคลไม่สามารถมีความรับผิดในทางอาญาได้ เนื่องจากการ ประกอบกิจการของนิติบุคคลจะต้องกระทำภายในขอบเขตของวัตถุประสงค์ของนิติบุคคลนั้น ๆ เท่านั้น และยิ่งไปกว่านั้น ขอบเขตแห่งวัตถุประสงค์ของนิติบุคคลจะเป็นเรื่องการกระทำ ความผิด ทางอาญาไม่ได้เลย แนวความคิดในเรื่องของการกระทำนอกขอบวัตถุประสงค์ (Ultra Vires) ของ

นิติบุคคลนั้น เห็นว่าสามารถนำมาใช้ได้ในเรื่องของสัญญาและทรัพย์สินเท่านั้น ไม่อาจนำมาใช้ได้กับความรับผิดในกรณีของการละเมิด และทางอาญาได้ ดังนั้น ถ้านิติบุคคลสามารถรับผิดทางละเมิดได้ ก็ย่อมหมายความว่า นิติบุคคลต้องรับผิดทางอาญาได้เช่นเดียวกัน

(2) นิติบุคคลอาจมีความรับผิดในทางอาญาได้ หากแต่จะต้องรับผิดเฉพาะกรณีที่นิติบุคคลนั้นได้กระทำไปภายในขอบวัตถุประสงค์ (Intra Vires) เท่านั้น

3. ปรัชญาและวัตถุประสงค์ของการลงโทษ ปัญหาปรัชญาและวัตถุประสงค์ของการลงโทษนั้น ที่ผ่านมานักนิติศาสตร์กลุ่มหนึ่งเห็นกันว่า ปรัชญาของการลงโทษในสมัยใหม่นั้น การลงโทษเป็นการเฉพาะตัว (Guilt is Personal) โดยการลงโทษจะกระทำต่อผู้กระทำความผิดเท่านั้น แต่การลงโทษนิติบุคคลย่อมจะส่งผลกระทบต่อบุคคลอื่น ที่มีได้เกี่ยวข้องกับกระทำความผิดนั้น เช่น ผู้ถือหุ้นของกิจการ (Share Holder) อีกทั้งในการลงโทษตัวนิติบุคคลก็ไม่อาจจะบรรลุวัตถุประสงค์ของการลงโทษตามปรัชญาของการลงโทษ เช่น โทษที่เกี่ยวกับการแก้แค้นทดแทน การข่มขู่ การตัดออกจากสังคม การแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด จึงเห็นว่าไม่สมควรที่จะกำหนดความรับผิดของนิติบุคคล

ต่อมา เหตุผลข้างต้นนี้ได้รับการโต้แย้งโดยนักนิติศาสตร์อีกกลุ่มหนึ่ง ซึ่งให้ความเห็นว่าหลักเรื่องของการลงโทษเป็นเรื่องเฉพาะตัว (Guilt is Personal) ที่มีผลในทางข้อเท็จจริงเท่านั้น เพราะว่าในการลงโทษทั่ว ๆ ไปซึ่งกระทำต่อหัวหน้าครอบครัวย่อมส่งผลกระทบต่อบุตรและภรรยาของเขาเช่นเดียวกัน ยิ่งไปกว่านั้นการใช้โทษทางอาญาเป็นสิ่งที่จำเป็น ทั้งนี้ เพื่อป้องกันการใช้นิติบุคคลในการแสวงหาประโยชน์โดยมิชอบด้วยกฎหมาย และการที่นิติบุคคลจะต้องมีความรับผิดทางอาญาจากการกระทำของผู้แทนนิติบุคคลนั้น จะทำให้เกิดความระมัดระวังไม่ให้นิติบุคคลกระทำความผิดอีก และแม้จะไม่สามารถใช้วิธีการทั่วไปลงโทษกับนิติบุคคลก็ตาม แต่โทษปรับก็เหมาะสมอย่างยิ่งที่จะนำไปใช้กับนิติบุคคลที่กระทำความผิด

5.2 แนวความคิดเรื่องความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลตามแบบ Civil Law และ Common Law

ในเรื่องความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล ได้มีความคิดเห็นและแนวความคิดที่แตกต่างกัน ซึ่งมีกลุ่มที่เห็นว่า นิติบุคคลสามารถกระทำ และมีความรับผิดในทางอาญาได้ และอีกกลุ่มที่เห็นว่า นิติบุคคลไม่สามารถมีความรับผิดในทางอาญาได้ โดยกลุ่มที่เห็นว่านิติบุคคลไม่สามารถมีความรับผิดในทางอาญาได้นั้นคือ กลุ่มที่อยู่ในระบบของ Civil Law โดยมีความเห็นว่าการพิจารณาความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลนั้น นิติบุคคลจะไม่มีตัวตนที่แท้จริง จึงไม่มี

ความชั่วที่จะต้องลงโทษได้ นิติบุคคลจึงไม่จำเป็นต้องมีความรับผิดในทางอาญา แต่ความเห็นของระบบ Common Law นั้น เห็นว่า ในทางทฤษฎีนิติบุคคลมีการรับรองว่ามีตัวตน ดังนั้นนิติบุคคลจึงสามารถที่จะมีการกระทำ และแสดงเจตนาได้เช่นเดียวกับบุคคลธรรมดาทั่วไป และเมื่อถือว่านิติบุคคลมีการกระทำความผิดในทางอาญา นิติบุคคลจึงต้องรับผิดในการกระทำนั้น

สำหรับประเทศไทย ได้มีแนวความคิดเกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล เช่นกัน โดยยังมีความคิดเห็นที่แตกต่างกันออกไปเป็น 2 ฝ่าย โดยฝ่ายแรกเห็นว่า เมื่อประเทศไทยใช้กฎหมายในระบบ Civil Law ก็สมควรที่จะยึดถือตามแนวความคิดในระบบของ Civil Law คือ นิติบุคคลไม่ต้องรับผิด ส่วนฝ่ายที่สองเห็นว่านิติบุคคลนั้นควรที่จะรับโทษในทางอาญาโดยความเห็นตามแนวความคิดของ Common Law ต่อมา ก็ได้มีการพัฒนาหลักนี้ตามระบบของ Common Law ซึ่งระบบกฎหมายทั้งสองระบบดังกล่าว มีแนวความคิดดังต่อไปนี้

1. ความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลในกลุ่มประเทศ Civil Law

นักนิติศาสตร์ในกลุ่มประเทศเห็นสอดคล้องกันว่า เนื่องจากกฎหมายอาญาเป็นหลักเกณฑ์ที่ว่าด้วยการลงโทษบุคคล ซึ่งกระทำความผิดในสังคม การพิจารณาความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลจึงต้องพิจารณาว่า ผู้นั้นได้กระทำการอันเป็นความผิดตามกฎหมายและสังคม ควรที่จะตำหนิการกระทำของเขาหรือไม่ สำหรับหลักเกณฑ์ในการพิจารณาความรับผิดในทางอาญาของนิติบุคคล ก็มีหลักเกณฑ์ในการพิจารณาเช่นเดียวกับความรับผิดในทางอาญาของบุคคลธรรมดาทั่วไป โดยจะต้องคำนึงถึงโครงสร้างความรับผิดทางอาญา ซึ่งโครงสร้างสำคัญของความรับผิดในทางอาญาจะประกอบไปด้วย องค์ประกอบของความผิด (Tatbestand massigkeit) ความผิด (Rechts widrigkeit) และความชั่ว (Schuld) ดังนี้

(1) องค์ประกอบของความผิด (Tatbestand massigkeit)

องค์ประกอบของความผิด (Tatbestand massigkeit) นี้ถือเป็นส่วนประกอบในทางรูปแบบของความผิดทางอาญา กล่าวคือ การกระทำที่จะต้องลงโทษจะต้องบัญญัติไว้ในกฎหมาย ซึ่งการพิจารณาในส่วนขององค์ประกอบของความผิดยังไม่ได้วินิจฉัยว่า การกระทำนั้นเป็นความผิดในทางอาญาหรือไม่ และในบางกรณีแม้ว่าการกระทำนั้นจะครบองค์ประกอบของความผิด แต่ถ้าหากมีเหตุที่ทำให้ลักษณะของการกระทำนั้นเป็นการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมายแล้ว การกระทำที่ครบองค์ประกอบของความผิด ก็จะไม่เป็นความผิดทางอาญา³

³ แสง บุญเฉลิมวิภาค, “ปัญหาเจตนาในกฎหมายอาญา”, (วิทยานิพนธ์ปริญญา มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2534), หน้า 4-14.

(2) ความผิด (Rechts widrigkeit)

การพิจารณาโครงสร้างในส่วนของความผิดนี้ เป็นการพิจารณาว่าการกระทำที่เข้าองค์ประกอบตามโครงสร้างใน (1) แล้วนั้น จะมีเหตุอย่างหนึ่งอย่างใดที่ทำให้การกระทำนั้นชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ ซึ่งหากมีเหตุที่ทำให้การกระทำนั้นชอบด้วยกฎหมาย การกระทำนั้นย่อมไม่เป็นความผิดในทางอาญา สำหรับเหตุที่ทำให้การกระทำชอบด้วยกฎหมายนั้นมีหลายกรณี เช่น ความยินยอมของผู้ถูกระทำ และจารีตประเพณี ซึ่งได้แก่ กีฬาการชกมวยบนเวทีโดยถูกต้องตามกติกา แม้จะทำให้คู่ชกได้รับบาดเจ็บหรือตายก็ไม่เป็นความผิด เป็นต้น⁴

(3) ความชั่ว (Schuld)

ในการลงโทษผู้กระทำความผิด มักจะต้องลงโทษให้เหมาะสมกับความผิดเป็นราย ๆ ไป โครงสร้างความผิดทางอาญาในส่วนของความชั่วนี้ จึงเป็นการพิจารณาถึงความสมควรในการลงโทษของบุคคลนั้น โดยพิจารณาว่าบุคคลนั้นกระทำไปโดยรู้ผิดชอบหรือไม่ หรือการกระทำนั้นสมควรที่จะตำหนิหรือไม่ และจะลงโทษเพียงใด หากพิจารณาได้ความว่า ผู้กระทำที่ได้กระทำโดยไม่รู้ผิดชอบ หรือการกระทำนั้นเป็นสิ่งที่สังคมไม่ตำหนิแล้ว กฎหมายจะยกเว้นโทษให้โดยถือว่าบุคคลนั้นไม่มีความชั่ว แต่หากผู้กระทำมีความรู้สึกผิดชอบอยู่บ้าง กฎหมายก็จะลดโทษให้ตามความเหมาะสม

อนึ่งเมื่อพิจารณาจากโครงสร้างความรับผิดทางอาญาทั้งสามประเภทแล้ว จะเห็นได้ว่า ความชั่ว เป็นองค์ประกอบสำคัญของความผิดอาญาที่เรียกว่า Criminal offenses จากแนวความคิดที่ได้รับความเชื่อถือ นิติบุคคลนั้นเป็นเพียงสิ่งที่กฎหมายได้สมมติขึ้น (Fiction Theory) ดังนั้น ผู้ที่จะมีความชั่วได้นั้นจึงต้องเป็นบุคคลธรรมดาเท่านั้น เนื่องจากความชั่วเป็นเรื่องของ “ความรู้สึกผิดชอบ” เมื่อนิติบุคคลไม่มีความรู้สึกผิดชอบจึงจะมี “ความชั่ว”

อย่างไรก็ตาม แม้จะไม่อาจพิจารณาความรับผิดทางอาญาได้ตามโครงสร้างความรับผิดทางอาญา แต่ก็มีได้หมายความว่านิติบุคคลจะไม่มี ความรับผิดทางอาญาเสียเลย ทั้งนี้ เมื่อรัฐเห็นความจำเป็นที่จะต้องใช้มาตรการทางอาญาเข้าบังคับนิติบุคคล รัฐก็อาจกำหนดความรับผิดที่จะลงโทษแก่นิติบุคคลได้ เนื่องจากปัญหาเรื่องความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลเป็นปัญหาพิเศษในทางกฎหมายอาญา และรัฐโดยส่วนใหญ่ถือกันว่าเป็นนโยบายในทางอาญา (Criminal Policy) ในการลงโทษแก่ตัวนิติบุคคลด้วยเหตุผลนานาประการ เช่น เพื่อลงโทษผู้กระทำ

⁴ เรื่องเดียวกัน, หน้า 4-14.

ผิดที่แท้จริง เพื่อป้องกันรัฐ และสังคมจากอิทธิพลของบรรดานิติบุคคล ที่มีอิทธิพลในทางเศรษฐกิจ⁵ เป็นต้น

2. ความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลในกลุ่มประเทศ Common Law

การวินิจฉัยความรับผิดทางอาญาระบบ Common Law ในปัจจุบันถือหลักว่า การกระทำใดเป็นการกระทำผิดอาญาได้จะต้องประกอบด้วย การกระทำที่เป็นการละเมิดต่อกฎหมาย (Actus Reus) และมีส่วนของการกระทำให้เป็นองค์ประกอบทางด้านจิตใจด้วย (Mens Rea) ซึ่งเป็นไปตามหลักที่ว่า Actus non Facit Reum Nisi Mens Sitrea (The act does not constitute guilt unless the mind be guilty) หมายความว่า การกระทำไม่ก่อให้เกิดเป็นความผิด เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าบุคคลนั้นเจตนาที่จะกระทำความผิด ดังนั้น การพิจารณาถึงความรับผิดทางอาญาของบุคคลจึงต้องคำนึงถึง ปัจจัยดังต่อไปนี้

(1) การกระทำที่ละเมิดต่อกฎหมาย (Actus Reus)

หมายถึง การกระทำในสิ่งที่ผิดกฎหมาย หรือกระทำในสิ่งที่กฎหมายห้ามกระทำ (An act) ซึ่งหมายความรวมถึงการกระทำโดยตรง การกระทำโดยการงดเว้น และการที่จักต้องกระทำเพื่อป้องกันผล (An Omission) มิให้ผลร้ายอันใดเกิดขึ้นในเมื่อตนมีหน้าที่อย่างใดอย่างหนึ่งที่จะต้องกระทำเพื่อป้องกันผลนั้นด้วย

(2) จิตใจที่ตำหนิได้ (Mens Rea)

หมายถึง ส่วนจิตใจของผู้กระทำ โดยจะพิจารณาว่า ผู้กระทำได้กระทำไปโดยเจตนา (Intention) หรือประมาทโดยรู้ตัว (Reckless) อันถือว่าเป็นสภาพทางจิตใจซึ่งผู้กระทำรู้ว่าเป็นคนกระทำในสิ่งที่ผิด (Guilt mind)⁶

จะเห็นได้ว่านักนิติศาสตร์ในกลุ่ม Common Law มีความเชื่อเป็นพื้นฐานว่า นิติบุคคลมีตัวตนที่แท้จริง (Realistic Theory, Organic Theory) ดังนั้นการพิจารณาความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล จึงมิได้แตกต่างไปจากความรับผิดทางอาญาของบุคคลธรรมดา

⁵ ณัฐวสา ฉัตรไพฑูริย์, “ขอบเขตการกำหนดข้อสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคล” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2536) , หน้า 16.

⁶ แสง บุญเฉลิมวิภาค, อ้างแล้ว, หน้า 25-26.

จากหลักการที่ว่า นิติบุคคลมีลักษณะบางประการที่แตกต่างไปจากบุคคลธรรมดา ดังนั้น การพิจารณาถึงความรับผิดในทางอาญาของนิติบุคคลในระบบกฎหมาย Common Law จึงมี หลักการที่พัฒนาไปจากหลักการเดิม ดังต่อไปนี้

1. หลัก Alter Ego หรือ Identification

เป็นหลักเกณฑ์ที่กำหนดขึ้น โดยการที่ศาลอังกฤษได้นำหลัก Organic Theory หรือ Realistic Theory มาใช้ในคดีอาญาโดยถือว่าการกระทำและเจตนาขององค์การ (organ) ของนิติบุคคลเป็นการกระทำและเจตนาในทางอาญาของนิติบุคคล ซึ่งอาจกล่าวโดยสรุปได้ว่าการพิจารณาถึงความรับผิดในทางอาญาของนิติบุคคลในแบบของ Common Law นั้น จะใช้ หลัก Alter Ego Doctrine โดยยึดหลักที่ว่านิติบุคคลและผู้มีอำนาจควบคุมกิจการของนิติบุคคล (Controlling Officer) เป็นบุคคลเดียวกัน การกระทำของผู้มีอำนาจควบคุมกิจการของนิติบุคคล จึงถือว่าเป็นของนิติบุคคลเอง นิติบุคคลจึงอาจต้องรับผิดในทางอาญาได้แม้ในความผิดที่ต้องการ เจตนา (Mens Rea)

2. หลัก Respondeat Superior

เป็นหลักที่ศาลฎีกาของสหรัฐอเมริกา ได้พัฒนาขึ้นจากหลักความรับผิดของ ตัวการตัวแทนในกฎหมายลักษณะละเมิด ตามหลัก Respondeat Superior นี้ นิติบุคคลจะต้อง รับผิดทางอาญาสำหรับการกระทำของตัวแทน หากตัวแทนนั้นได้กระทำในขอบเขตดังต่อไปนี้

(1) ได้กระทำความผิดอาญาโดยถือว่าการกระทำและเจตนาของตัวแทนผู้ลงมือ กระทำความผิดเป็นการกระทำของตัวนิติบุคคลเอง

(2) ได้กระทำไปในการที่จ้าง ทั้งนี้ ไม่ว่าจะได้รับมอบหมายโดยตรง หรือโดย อ้อมก็ตาม หรือการกระทำนั้นผู้บริหารระดับสูงจะได้ห้ามมิให้กระทำความผิดเกิดขึ้น

(3) ได้กระทำเพื่อประโยชน์ของนิติบุคคล ดังนั้น หากตัวแทนของนิติบุคคลได้ กระทำไปโดยมีเจตนากระทำเพื่อประโยชน์ของนิติบุคคลแล้ว นิติบุคคลย่อมมีความรับผิด แม้ว่า นิติบุคคลจะไม่ได้รับประโยชน์จากการนั้น ๆ โดยตรงก็ตาม⁷

ดังนั้น จึงสรุปได้ว่า ทั้งหลัก Alter Ego Doctrine ซึ่งศาลอังกฤษนำมาใช้ในการลง โทษนิติบุคคลในทางอาญา และหลัก Respondeat Superior ของศาลสหรัฐอเมริกา ซึ่งเป็นหลัก ใน Common Law ที่มีแนวความคิดว่านิติบุคคลสามารถรับผิดทางอาญาได้ โดยทั้งศาลฎีกาของ

⁷ สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล, อ้างแล้ว, หน้า 58-59.

อังกฤษและสหรัฐอเมริกา ต่างมีแนวความคิดเห็นกันว่า นิติบุคคลนั้นสามารถรับโทษในทางอาญาได้ โดยพิจารณาจากการกระทำของผู้แทนนิติบุคคลที่มีความสัมพันธ์กับนิติบุคคลนั้น ๆ

5.3 แนวความคิดเรื่องความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลตามกฎหมายไทย

ปัจจุบัน การบัญญัติกฎหมายขึ้นมารองรับความรับผิดของนิติบุคคลมีความสำคัญ เพราะวิธีการทางแพ่งในการจัดการกับนิติบุคคลที่กระทำความผิดไม่เพียงพอที่จะควบคุมการดำเนินการของนิติบุคคล โดยมีความเห็นเกี่ยวกับความรับผิดของนิติบุคคลออกเป็น 2 แนวคือ

ความเห็นแรก เห็นว่า แนวความคิดดั้งเดิมเกี่ยวกับสภาพนิติบุคคลที่เป็นเพียงบุคคลสมมติ นิติบุคคลไม่สามารถกระทำและแสดงเจตนาอันเป็นองค์ประกอบความผิดทางอาญาได้ ทำให้นิติบุคคลไม่อาจมีความรับผิดทางอาญาได้ แต่ขึ้นอยู่กับนโยบายของรัฐที่จะกำหนดให้นิติบุคคลต้องรับผิด

ความเห็นที่สอง เห็นว่า แล้วแต่ลักษณะการกระทำ เมื่อการกระทำนั้นทำโดยตัวแทนได้ เมื่อตัวแทนกระทำในขอบวัตถุประสงค์ของนิติบุคคลแล้ว นิติบุคคลอาจต้องรับผิดทางอาญาด้วย ทั้งนี้อาจต้องพิจารณาเป็นรายกรณีไป

แนวความคิดกฎหมายไทยยอมรับว่านิติบุคคลมีความผิดทางอาญาได้ เนื่องจากมีบทบัญญัติที่กำหนดความรับผิดของนิติบุคคลบางประเภทไว้ แต่ทั้งนี้นิติบุคคลไม่ต้องมีความรับผิดทางอาญาเป็นการทั่วไป หากแต่นิติบุคคลจะต้องมีความรับผิดทางอาญาก็ต่อเมื่อได้มีการบัญญัติไว้โดยเฉพาะให้นิติบุคคลมีความรับผิด และควรจะต้องกระทำในขอบเขตซึ่งกฎหมายได้บัญญัติเอาไว้แก่นิติบุคคลเท่านั้น อย่างไรก็ตาม ตามแนวคำพิพากษาฎีกาของศาลไทยมีแนวโน้มในการวินิจฉัยให้นิติบุคคลมีความรับผิดทางอาญาเป็นการทั่วไป (Full Criminal Liability)¹⁰

⁹ สุนัย มโนมัยอุดม, อ้างแล้ว, หน้า 18.

¹⁰ Khemchai Chutiwongse , “Summary Report of the Rapporteur Session 4” UNAFEI. April , 1987, p.264 อ้างถึงในณัฐวสา ฉัตรไพฑูริย์, อ้างแล้ว, หน้า 23.

จากแนวความคิดทางกฎหมายและแนวคำพิพากษาศาฎีกาที่วินิจฉัยเกี่ยวกับความรับผิดของนิติบุคคล โดยสามารถสรุปหลักเกณฑ์ในการวินิจฉัยกรณีที่นิติบุคคลจะต้องรับผิดในทางอาญาได้ดังนี้¹¹

1. มีการกระทำขององค์กร (Organ) ของนิติบุคคล
2. องค์กรของนิติบุคคล (Organ) ต้องกระทำภายในขอบอำนาจหน้าที่ในทางการดำเนินการดำเนินกิจการ ตามวัตถุประสงค์และเพื่อประโยชน์ของนิติบุคคลนั้น
3. สภาพความผิดและลักษณะแห่งโทษเปิดช่องให้ลงโทษแก่นิติบุคคลได้

5.4 แนวความคิดเกี่ยวกับความรับผิดในทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคล

เมื่อโดยสภาพของนิติบุคคลไม่สามารถดำเนินการใด ๆ ได้ด้วยตนเอง จึงมีความจำเป็นที่จะต้องมีบุคคลที่กระทำการแทนในนามของนิติบุคคลเหล่านั้น สิ่งที่จะต้องพิจารณาต่อไปก็คือ การกระทำของผู้แทนนิติบุคคลจะถือหลักเกณฑ์ใดในการวินิจฉัยให้นิติบุคคลต้องรับผิดจากการกระทำที่ผู้แทนนิติบุคคลได้กระทำลงไป

หากพิจารณาเทียบเคียงกับแนวคำพิพากษาศาฎีกา ที่วางหลักเกณฑ์ความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลไว้ในหัวข้อที่แล้ว จะเห็นได้ว่าหลักเกณฑ์ในการวินิจฉัยกรณีที่นิติบุคคลจะต้องรับผิดในทางอาญาสำหรับการกระทำของผู้แทนนิติบุคคล มีดังนี้

1. ต้องเป็นการกระทำของผู้แทนนิติบุคคล
2. ผู้แทนต้องกระทำภายในขอบเขตอำนาจหน้าที่ของผู้แทนของการดำเนินการตามวัตถุประสงค์และเพื่อประโยชน์ของนิติบุคคลนั้น
3. สภาพความผิดและลักษณะแห่งโทษเปิดช่องให้ลงโทษแก่นิติบุคคลได้

นอกจากนี้มีประเด็นที่ต้องพิจารณาว่าผู้แทนนิติบุคคล และการกระทำของผู้แทนนิติบุคคล กฎหมายกำหนดความหมายและขอบเขตเพียงใด

1. ความหมายของคำว่าผู้แทนนิติบุคคล

ในการดำเนินงานของผู้แทนนิติบุคคลนั้น มีบุคคลหลายฝ่ายด้วยกันที่เข้ามาเกี่ยวข้องไม่ว่าจะเป็นในระดับแขนง หรือผู้บริหารที่เป็นมันสมองของบุคคล ซึ่งบุคคลเหล่านี้จะทำหน้าที่แตกต่างกันไป ตามตำแหน่งหน้าที่ที่รับผิดชอบ โดยอาจจะเรียกชื่อบุคคลเหล่านี้แตกต่างกันออก

¹¹ ญัฐวสา ฉัตรไพฑูรย์, อ้างแล้ว, หน้า 24.

ไป เช่น คณะกรรมการ (Board of director) ผู้อำนวยการ (Presidents) ผู้จัดการ (Manager) ผู้แทน ผู้บริหารพนักงานสินเชื่อ ซึ่งพนักงานที่เปรียบเสมือนเป็นแขนขาของนิติบุคคลนั้น จะมีดุลพินิจในการจัดการที่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของตนเท่าที่ไม่ขัดกับนโยบายหลักของนิติบุคคลนั้น

ในเรื่องของผู้แทนนิติบุคคล Lord Denning ¹² ได้ให้ความหมายว่า “บุคคลบางคนที่นิติบุคคลนั้นเป็นเพียงลูกจ้าง (Servants) หรือตัวแทน (Agents) ซึ่งไม่สามารถกล่าวได้ว่าเป็นผู้แทน (Representative) ของนิติบุคคลได้ แต่ผู้ทำการแทนนิติบุคคลคือ กรรมการ (Directors) และผู้จัดการ (Managers) ถือว่าเป็นจิตใจและเจตนาของนิติบุคคลนั้น

จากแนวความคิดของ Lord Denning สรุปได้ว่า ผู้ทำหน้าที่ดำเนินงานของนิติบุคคลแบ่งเป็น 2 ระดับ

1. ผู้บริหารระดับสูงของนิติบุคคลหรือผู้ทำหน้าที่กำหนดนโยบาย และควบคุมการบริหารงานของนิติบุคคล (The Top of the Corporate Management)
2. ผู้บริหารระดับกลางของนิติบุคคลหรือผู้ทำหน้าที่ในการจัดการงานทั่วไปของนิติบุคคลตามที่ได้รับมอบหมายและอยู่ภายใต้การควบคุมของผู้บริหารนิติบุคคล (The Middle of the Corporate Management)

1. ผู้บริหารระดับสูงของนิติบุคคล (The Top of the Corporate Management) ได้แก่ กรรมการ (Officers) ผู้อำนวยการ (Directors) โดยบุคคลเหล่านี้เป็นผู้กำหนดนโยบายและควบคุมการบริหารงานของนิติบุคคล เปรียบเสมือนเป็นวิญญาณ (Spirit) หรือเจตนา (Intention) ของนิติบุคคล

อนึ่ง แนวคำวินิจฉัยศาลฎีกาของสหรัฐอเมริกา ได้ตัดสินให้ผู้อำนวยการ (Presidents) ในฐานะที่เป็นผู้ควบคุมการบริหารงานของนิติบุคคลให้ต้องร่วมรับผิดชอบกับนิติบุคคล ¹³

¹² H.L. Bolton (Engineering) Co.Ltd. V.T.J. Graham & Son Ltd,1.Q B 459 (1957).

¹³ See United States V. Empire Packing Company 1949 F. 2d 16 7th Cir, Cert. denied, 337 U.S. 959 1949, See Egan V. United States 1943 137 F. 2d 369 (8th Cir) Cert. denied, 320 U.S. (1943), See Old Monastery Company V.United States 1945 174 F. 2d 905 (4th Cir) Cert. denied, 326 U.S. (1945)

อย่างไรก็ตาม แม้ว่าผู้บริหารระดับสูงส่วนใหญ่จะมีอำนาจหน้าที่ในการกำหนดนโยบายและควบคุมการบริหารงานของนิติบุคคล หากแต่ในทางปฏิบัติแล้วยังมีผู้บริหารระดับสูงอีกบางส่วน ซึ่งมีได้มีอำนาจหน้าที่ในการกำหนดนโยบายหรือมิได้มีอำนาจหน้าที่ในการบริหารงานประจำของนิติบุคคล อาทิเช่น ผู้อำนวยการฝ่ายที่ปรึกษา (Outside Director) โดยบุคคลดังกล่าวจะมีฐานะเป็นผู้เชี่ยวชาญ ซึ่งให้คำปรึกษาในการบริหารงานแก่ผู้อำนวยการฝ่ายบริหาร (Inside Director) ผู้ซึ่งทำหน้าที่บริหารงานทั่วไปของบริษัท ดังนั้น ผู้อำนวยการฝ่ายปรึกษาจึงมิใช่บุคคลซึ่งมีอำนาจหน้าที่ในทางการบริหารงานนิติบุคคลอย่างแท้จริงอันจะมีฐานะเป็นวิญญาณ (Spirit) หรือเจตนา (Intention) ของนิติบุคคลอันจะต้องรับผิดชอบปรากฏว่ามีการกระทำความผิดทางอาญาของนิติบุคคล

ดังนั้น ผู้บริหารระดับสูงของนิติบุคคล (The Top of the Corporate Management) ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ในการกำหนดนโยบายและควบคุมการบริหารงานของนิติบุคคลอย่างแท้จริงเท่านั้นที่มีฐานะเป็นผู้แทนนิติบุคคล นอกจากนี้ความเป็นผู้แทนนิติบุคคลของผู้บริหารระดับสูงมิได้จำกัดอยู่แต่เฉพาะกับเจ้าของหรือบุคคล ซึ่งมีอำนาจเด็ดขาดในการควบคุมการบริหารงานทั้งหมดของนิติบุคคล หากแต่สภาพความเป็นผู้แทนนิติบุคคลยังเกิดขึ้นกับผู้บริหารระดับสูงบางคน ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ในการกำหนดนโยบายและควบคุมการบริหารงานเพียงบางส่วนของนิติบุคคลด้วยเช่นกัน

2. ผู้บริหารระดับกลางของนิติบุคคล (The Middle of the Corporate Management) หมายถึง บุคคลซึ่งดำรงตำแหน่งรองจากผู้บริหารระดับสูง ได้แก่ ผู้จัดการ (Managers) ผู้จัดการสาขา (Branch Managers) ผู้จัดการฝ่ายขาย (Sale Managers) และหัวหน้างาน (Supervisors)

สำหรับประเด็นของผู้บริหารระดับกลางซึ่งจะต้องพิจารณาจากอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการกำหนดนโยบายหรือควบคุมการบริหารงานของนิติบุคคล ทั้งนี้แนวคำวินิจฉัยศาลสูงของอังกฤษตัดสินให้ผู้จัดการทั่วไป (General Manager) อันเป็นผู้บริหารระดับกลางให้ร่วมรับผิดชอบนิติบุคคล¹⁴ นอกจากนี้ศาลฎีกาของสหรัฐอเมริกาได้ตัดสินให้ผู้จัดการ (Managers) และหัวหน้างาน (Supervisors) ร่วมรับผิดชอบนิติบุคคลจากการกระทำความผิดซึ่งเกิดขึ้นภายใต้การควบคุมและการบริหารงานของบุคคลดังกล่าว¹⁵

¹⁴ See Rex V. I.C.R. Haulage Ltd. 1944 1 K.B. 551 (1994)

¹⁵ See United States V. Van Riper 1946 154 F. 2d 492 (3d Cir. 1946)

ดังนั้น ผู้บริหารระดับกลาง บางคนอาจมีฐานะเป็นผู้แทนนิติบุคคล หากผู้บริหารระดับกลางผู้นั้นมีอำนาจหน้าที่ในการกำหนดนโยบายและควบคุมการบริหารงาน ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดของนิติบุคคล และมีได้จำกัดว่าบุคคลดังกล่าวจะดำรงตำแหน่งซึ่งใช้ชื่อว่าอะไร

สรุปว่า ความหมายของผู้แทนนิติบุคคลในความรับผิดทางอาญาตามแนวของศาล Common Law ได้วางหลักเกณฑ์ไว้ดังต่อไปนี้

1. ผู้แทนนิติบุคคลคือบุคคลผู้มีอำนาจในการกำหนดนโยบายและควบคุมการบริหารงานของนิติบุคคลอย่างแท้จริง โดยไม่จำกัดว่าจะต้องมีฐานะเป็นผู้บริหารในระดับใดและจะดำรงตำแหน่งที่เรียกชื่อว่าอะไร
2. ผู้บริหารระดับสูงบางคนซึ่งไม่ได้มีอำนาจหน้าที่ในการกำหนดนโยบายและควบคุมการบริหารงานของนิติบุคคลไม่ถือว่ามีฐานะเป็นผู้แทนนิติบุคคล
3. ผู้แทนนิติบุคคล มิได้จำกัดอยู่เฉพาะในกลุ่มเจ้าของ หรือบุคคลผู้บริหารซึ่งมีอำนาจเด็ดขาดในการควบคุมการบริหารงานทั้งหมดของนิติบุคคล
4. บุคคลซึ่งมีอำนาจหน้าที่ในการกำหนดนโยบายและควบคุมการบริหารงานของนิติบุคคลบางส่วน อาจมีฐานะเป็นผู้แทนนิติบุคคลหากบุคคลผู้นั้นมีหน้าที่ในการควบคุมการบริหารงานในส่วนที่เกิดการกระทำความผิดของนิติบุคคล

2. ลักษณะการกระทำความผิดทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคล

การพิจารณาการกระทำของผู้แทนนิติบุคคล กฎหมายไทยมีแนวโน้มยอมรับการนำแนวความคิดเรื่องการแสดงเจตนาของผู้แทนนิติบุคคลในทางแพ่งมาใช้ โดยพิจารณาจากมาตรา 75 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์คือ "...เจตนาของนิติบุคคลย่อมแสดงออกทางผู้แทนนิติบุคคล ตามนัยแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 75 เมื่อผู้แทนของนิติบุคคลแสดงเจตนาอันใด ซึ่งอยู่ในอำนาจหน้าที่ของผู้แทนในทางการของการดำเนินกิจการ ตามวัตถุประสงค์ของนิติบุคคล เจตนาที่ผูกพันและจะต้องถือว่าเป็นเจตนาของนิติบุคคลนั่นเอง ฉะนั้นนิติบุคคลจึงมีเจตนาอันเป็นองค์ประกอบความรับผิดในทางอาญาและกระทำความผิดซึ่งผู้กระทำต้องมี..." และตามแนวคำพิพากษาฎีกาที่ 787-788/2506 วินิจฉัยว่าการที่ผู้จัดการห้างหุ้นส่วนสามัญนิติบุคคลเลียนเครื่องหมายการค้าของผู้อื่น โดยกระทำไปในอำนาจหน้าที่ทางการค้า อันเป็นวัตถุประสงค์และเพื่อประโยชน์ในทางการค้าของห้างหุ้นส่วน ถือได้ว่าเป็นเจตนาและการกระทำของห้างหุ้นส่วน ฉะนั้นห้างหุ้นส่วนจึงต้องรับผิดทางอาญาด้วย

เมื่อถือว่าการแสดงเจตนาของผู้แทนนิติบุคคลตามกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เป็นการแสดงเจตนาของนิติบุคคล ดังนั้น การกระทำความผิดทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคลจะเกิดขึ้นได้ก็ต่อเมื่อมีการกระทำและแสดงเจตนาของบุคลากรผู้ทำหน้าที่บริหารงานของนิติบุคคล หรือมีเจตนาที่เกิดจากการละเว้น การกระทำโดยลูกจ้างหรือคนงานของนิติบุคคลนั่นเอง

นอกจากนี้ การที่นิติบุคคลต้องรับผิดชอบทำให้ต้องพิจารณาด้วยว่าผู้แทนนิติบุคคลทุก ๆ คนจะต้องรับผิดชอบร่วมกันกับนิติบุคคลด้วยหรือไม่ หรือจะต้องรับผิดชอบเป็นส่วนตัว

การพิจารณาเกี่ยวกับความรับผิดของผู้แทนนิติบุคคล อาจแบ่งความรับผิดทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคลออกเป็น 2 ลักษณะคือ

1. กรณีซึ่งผู้แทนนิติบุคคลกระทำความผิดด้วยตนเอง หรือกระทำความผิดโดยตรง (Direct Actors)
2. กรณีซึ่งผู้แทนนิติบุคคลมิได้กระทำความผิดด้วยตนเอง หรือกระทำความผิดโดยทางอ้อม (Indirect Actors)

1. กรณีซึ่งผู้แทนนิติบุคคลกระทำความผิดด้วยตนเอง หรือกระทำความผิดโดยตรง (Direct Actors)

โดยสภาพของผู้แทนนิติบุคคลซึ่งเป็นผู้ลงมือกระทำความผิดเอง ย่อมไม่อาจอ้างว่าได้กระทำความผิดเพื่อประโยชน์ของผู้อื่น หรือแม้กระทั่งทำเพื่อประโยชน์ของนิติบุคคลเพื่อปฏิเสธความรับผิดได้ และปรากฏอยู่เสมอว่ากฎหมายได้บัญญัติให้ผู้แทนนิติบุคคลซึ่งเป็นบุคคลธรรมดา (Individuals) จะต้องรับผิดชอบจากการกระทำความผิดของนิติบุคคลนั้น

เนื่องจากการกระทำความผิดทางอาญาของผู้บริหารงานนิติบุคคล มีลักษณะเฉพาะแตกต่างจากการกระทำความผิดอาญาทั่วไป เนื่องจากเป็นการพิจารณาความรับผิดจากการกระทำความผิดอาญาของนิติบุคคลทั่วไป ดังนั้นจึงทำให้เกิดปัญหาเกี่ยวกับองค์ประกอบทางจิตใจ (Intent) ของผู้กระทำความผิดว่าแตกต่างจากองค์ประกอบทางจิตใจ (Intent) ในการกระทำความผิดทางอาญาทั่วไปหรือไม่ ปรากฏว่ากฎหมายได้ใช้มาตรฐานขององค์ประกอบทางจิตใจ (Intent Standard) ในการกระทำความผิดของผู้แทนนิติบุคคลในลักษณะเดียวกันกับการกระทำความผิดอาญาทั่วไป นั่นคือ องค์ประกอบทางจิตใจ ของผู้กระทำทางจิตใจจะประกอบด้วย

ความรู้เห็น (Knowledge) ความเต็มใจ (Willfulness) และความประมาท (Negligence, Recklessness)

ดังนั้น ผู้แทนนิติบุคคลไม่อาจยกเรื่องสาเหตุของการกระทำผิดว่ากระทำเพื่อประโยชน์ของนิติบุคคล เป็นข้อแก้ตัวจากความรับผิดชอบทางอาญา เมื่อปรากฏการกระทำผิดทางอาญาผู้แทนนิติบุคคล จึงต้องรับผิดชอบในผลแห่งการกระทำผิดของตน

2. กรณีซึ่งผู้แทนนิติบุคคลมิได้กระทำความผิดด้วยตนเอง หรือกระทำความผิดโดยทางอ้อม (Indirect Actors)

โดยที่หลักเกณฑ์ของกฎหมายอาญาได้กำหนดไว้ว่าบุคคลซึ่งก่อให้เกิดการกระทำผิดอาญาจะต้องรับผิดชอบในการกระทำผิดนั้น ดังนั้นเมื่อผู้แทนนิติบุคคลหมายถึงบุคคลสำคัญ ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ในการกำหนดนโยบายและควบคุมการบริหารงานของบุคคลากรนิติบุคคล ผู้แทนนิติบุคคลจึงต้องรับผิดชอบในการกระทำผิดโดยทางอ้อม ถึงแม้ว่าผู้แทนนิติบุคคลมิได้ลงมือกระทำความผิดด้วยตนเอง ทั้งนี้เนื่องจากการนำมาตราทางอาญามาใช้กับผู้แทนนิติบุคคล จะส่งผลให้ผู้แทนนิติบุคคลมีความระมัดระวัง ไม่ออกคำสั่งซึ่งจะทำให้ผู้ได้บังคับบัญชากระทำการซึ่งผิดต่อบทบัญญัติของกฎหมาย อีกทั้งยังส่งเสริมให้มีการนำมาตราทางอาญา มาใช้เพื่อควบคุมมิให้เกิดการกระทำผิด ของกลุ่มลูกจ้างซึ่งอยู่ภายใต้การควบคุมดูแลของบุคคลดังกล่าว นอกจากนี้การนำมาตราทางอาญากับผู้แทนนิติบุคคล ยังก่อให้เกิดผลดียิ่งกว่าการลงโทษลูกจ้างผู้ลงมือกระทำความผิดโดยเปิดโอกาสให้บุคคลซึ่งกระทำความผิดที่แท้จริงของนิติบุคคลลอยนวลไป

Gellhorn, Ernest¹⁶ ได้แบ่งความรับผิดชอบจากการกระทำผิดโดยทางอ้อมของผู้แทนนิติบุคคลออกเป็น 3 ประการคือ

1. ความรับผิดชอบจากการกระทำผิดโดยทางอ้อมของผู้แทนนิติบุคคลตามหลักความรับผิดเด็ดขาด (Strict Liability)
2. ความรับผิดชอบจากการกระทำผิดโดยทางอ้อมของผู้แทนนิติบุคคลที่เกิดขึ้นจากการรู้เห็นเป็นใจในการกระทำผิด (Specific Intent)

¹⁶ Gellhorn, Ernest, "Development in the Law-Corporate Crime : Regulating Corporate Behavior Through Criminal Sanction Vol. 92 No. 6 Harward Law Review 1229 1979 pp.1259-1340 อ้างถึงในณัฐวิสา ฉัตรไพฑูรย์, อ้างแล้ว, หน้า 39 .

3. ความรับผิดจากการกระทำผิดโดยทางอ้อมของผู้แทนนิติบุคคลที่เกิดขึ้นจากความประมาทเลินเล่อ (Reckless Supervision)

1. ความรับผิดจากการกระทำผิดโดยทางอ้อมของผู้แทนนิติบุคคลตามหลักความรับผิดเด็ดขาด (Strict Liability) คือการนำความผิดเด็ดขาด (Strict Liability) หรือความรับผิดที่เกิดขึ้นโดยไม่คำนึงถึงองค์ประกอบทางจิตใจของผู้กระทำผิดมาใช้ในการกำหนดความรับผิดจากการกระทำผิดโดยทางอ้อมของผู้แทนนิติบุคคล นั่นคือผู้แทนนิติบุคคลต้องรับผิดในทันทีที่ปรากฏว่ามีการกระทำผิดของนิติบุคคล โดยหลักการดังกล่าวได้ปรากฏตามรัฐบัญญัติบางฉบับ เช่น The Food , Drug and Cosmetic Act ซึ่งกฎหมายฉบับดังกล่าวนี้ได้บัญญัติให้ผู้แทนนิติบุคคลต้องรับผิด เมื่อปรากฏว่ามีการกระทำผิดเกิดขึ้นภายใต้การควบคุมการบริหารงานนิติบุคคลของตน ดังนั้นผู้แทนนิติบุคคลจึงมีความผิด เมื่อได้ก่อหรือกระทำการใด ๆ ให้เกิดแม้เพียงแต่ความเป็นไปได้ในการกระทำผิด¹⁶

จุดประสงค์ในการนำหลักเกณฑ์เรื่องความรับผิดเด็ดขาด มาใช้กับการกระทำผิดของผู้แทนนิติบุคคลในครั้งนี้เนื่องจากว่า การกระทำผิดโดยทางอ้อมของผู้แทนนิติบุคคลนั้น ได้ก่อให้เกิดความยากลำบากในการหาพยานหลักฐานมาพิสูจน์ความผิดของจำเลย ดังนั้นรัฐจึงจำเป็นต้องหามาตรการในการกำหนดความรับผิดทางอาญาระบบพิเศษ มาใช้เพื่อคุ้มครองอุตสาหกรรมบางประเภท เช่น อุตสาหกรรมยา¹⁷ ทั้งนี้เพื่อเป็นการป้องกันการกระทำผิดของผู้แทนนิติบุคคล จากการใช้คำสั่งซึ่งก่อให้เกิดการกระทำผิดตามกฎหมายและส่งเสริมให้มีการนำมาตรการต่าง ๆ มาใช้ในการควบคุมมิให้เกิดการกระทำผิดของนิติบุคคล

ดังนั้น แม้ว่าการนำหลักความรับผิดเด็ดขาดมาใช้ในการกำหนดความรับผิดของผู้แทนนิติบุคคล ในกรณีซึ่งปรากฏการกระทำของบุคคลซึ่งอยู่ภายใต้การควบคุมดูแล อาจจะไม่ดียิ่งในการสนองวัตถุประสงค์ในการป้องกันมิให้การกระทำผิดอาญา หากแต่การควบคุมผู้แทนนิติบุคคลให้จัดการงานทุกอย่างตามมาตรฐาน ซึ่งกฎหมายกำหนดไว้เป็นพิเศษนี้ทำให้เกิดความยุ่งยากในการบริหารงานนิติบุคคลโดยจะต้องใช้ความระมัดระวังในการจัดการงาน

¹⁶ United States V. Park, 421 U.S. 658 , 675-74 (1975) , United States V. Dotterweich, 320 U.S. 227, 284-85 (1943)

¹⁷ United States V. United States Gypsum Co. , 98 s.c.t. 2864, 2876, n.17 (1978)

มากจนเกินไป ดังนั้นการนำวิธีการกำหนดความรับผิดทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคลชนิดนี้มาใช้ จึงมักไม่ได้รับความนิยมนเท่าที่ควร¹⁸

2. ความรับผิดจากการกระทำความผิดโดยทางอ้อมของผู้แทนนิติบุคคล ซึ่งเกิดขึ้นจากการรู้เห็นเป็นใจในการกระทำความผิดของนิติบุคคลโดยที่มีรัฐบัญญัติเพียงบางฉบับ ซึ่งยอมรับกำหนดให้ผู้แทนนิติบุคคลมีความรับผิดเด็ดขาดจากการกระทำความผิดโดยทางอ้อม หากแต่รัฐบัญญัติส่วนใหญ่ได้ให้การยอมรับหลักการกำหนดความรับผิดแก่ผู้แทนนิติบุคคลซึ่งรู้เห็นเป็นใจ กับการกระทำความผิดที่เกิดขึ้นภายใต้การควบคุมการบริหารงานของบุคคลดังกล่าว เช่น ใน Securities Exchange Act 1934 32, 15 U.S.C.A. 78 dd 1(9) (3) (supp 1978) ,15 U.S.C. s78 ff 1976 และ Foreign Corrupt Practice เป็นต้น ทั้งนี้เนื่องจากหลักเกณฑ์การกำหนดความรับผิดของผู้แทนนิติบุคคลในการกระทำความผิดโดยทางอ้อมนี้ ได้คำนึงถึงเจตนาของบุคคลผู้กระทำความผิด ซึ่งถูกต้องตรงกันกับหลักเกณฑ์ในการกำหนดความรับผิดทางอาญาแก่บุคคลทั่วไป ซึ่งต้องคำนึงถึงองค์ประกอบทางจิตใจ (Intent) ของบุคคลผู้ซึ่งกระทำความผิด

อนึ่ง จะเห็นได้ว่าการกระทำความผิดทางอ้อมโดยเจตนา มีความแตกต่างจากการกระทำความผิดโดยเจตนาในสภาวะปกติ เพียงที่จุดเริ่มต้นในการกระทำความผิดเท่านั้น ตัวอย่างเช่น เมื่อผู้อำนวยการได้ออกคำสั่ง ซึ่งเป็นการกระทำโดยตรงให้ลูกจ้างนิติบุคคลกระทำความผิดตาม Foreign Corrupt Practice Act 29 ผู้อำนวยการจะต้องรับผิด จากการออกคำสั่งให้กระทำความผิด อันเป็นการกระทำความผิดโดยตรงของตน ในลักษณะเดียวกันหากปรากฏว่าลูกจ้างนิติบุคคลได้กระทำความผิดตาม Foreign Corrupt Practice Act และปรากฏว่ามีพฤติกรรมการยอมรับการกระทำความผิดดังกล่าวของผู้แทนนิติบุคคล ก็ถือได้ว่าผู้แทนนิติบุคคลได้กระทำความผิดเช่นเดียวกัน ซึ่งในกรณีเช่นนี้ถือว่าเป็นการกระทำโดยทางอ้อม ซึ่งทำให้ผู้อำนวยการจะต้องรับผิดตาม Foreign Corrupt Practice Act ทั้งนี้เนื่องจากผู้อำนวยการคือบุคคลซึ่งมีอำนาจหน้าที่ในการควบคุมการปฏิบัติงานของบุคลากรของนิติบุคคลพฤติกรรมของผู้แทนนิติบุคคลมีผลต่อการตัดสินใจกระทำความผิดของลูกจ้าง ดังนั้นเมื่อผู้แทนนิติบุคคลละเลยเพิกเฉยกับการกระทำความผิดของลูกจ้างซึ่งรู้เห็น (Knowledge) การกระทำความผิดดังกล่าว จึงถือได้ว่าผู้แทนนิติบุคคลกระทำความผิดโดยทางอ้อมโดยเจตนา

อย่างไรก็ตาม นอกจากการวางหลักให้ผู้แทนนิติบุคคลซึ่งรู้เห็นเป็นใจในการกระทำความผิดของบุคคล ซึ่งอยู่ภายใต้การควบคุมการปฏิบัติงานของนิติบุคคลอันเป็นการกระทำ

¹⁸ Gellhorn Ernest, Ibid, p. 1265.

ความผิดทางอ้อมแล้ว หลักความรับผิดโดยทางอ้อมของผู้แทนนิติบุคคลในกรณีนี้ยังได้รับการขยายให้มีความหมายครอบคลุมถึง กรณีซึ่งผู้แทนนิติบุคคลรู้ถึงแผนการในการกระทำความผิด แต่ไม่ยับยั้งการกระทำความผิดดังกล่าว¹⁹ ทั้งนี้เพราะโดยทั่วไปแล้วลูกจ้างมักจะกระทำการใด ๆ ซึ่งรวมทั้งการกระทำความผิดด้วยพื้นฐานความคิดเพื่อสนองต่อความต้องการของนายจ้าง และจะพยายามแก้ไขในทันทีที่ทราบว่าการกระทำดังกล่าวขัดต่อความต้องการของนายจ้าง ดังนั้นเมื่อผู้แทนนิติบุคคลพบการกระทำความผิดแล้วยังเพิกเฉยไม่จัดการใด ๆ เพื่อยับยั้งการกระทำความผิดดังกล่าว ผู้แทนนิติบุคคลจึงต้องรับผิดจากการกระทำความผิดในครั้งนั้น

อนึ่ง แม้ว่าการกำหนดความรับผิดของผู้แทนนิติบุคคลในลักษณะนี้จะก่อภาระแก่ผู้แทนนิติบุคคล ในการที่จะต้องรับผิดในทันทีที่พิสูจน์ได้ว่าบุคคลดังกล่าวได้มีเจตนาให้เห็น ในการกระทำความผิดของผู้แทนนิติบุคคล ต้องรับผิดเฉพาะภายในขอบเขตซึ่งตนมีอำนาจในการควบคุมการบริหารงานเท่านั้น ดังนั้นเมื่อปรากฏการกระทำความผิด ผู้แทนนิติบุคคลจึงอาจนำสืบพิสูจน์ได้ว่าตนไม่มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดครั้งนั้น

อย่างไรก็ตามจะเห็นได้ว่าหลักเกณฑ์เรื่องการกระทำความผิดทางอ้อมของผู้แทนนิติบุคคล ซึ่งเกิดขึ้นจากการรู้เห็นเป็นใจในการกระทำความผิดของนิติบุคคลนี้ มิใช่เรื่องของ การขยายหลักความรับผิดทางอาญา เนื่องจากหลักการดังกล่าวยังคำนึงถึงเจตนาของบุคคลผู้ซึ่งกระทำความผิดตามหลักความรับผิดทางอาญาทั่ว ๆ ไปหากแต่หลักเกณฑ์เรื่องการกระทำความผิดดังกล่าว เป็นวิธีการกำหนดความรับผิดแบบใหม่ โดยมีจุดประสงค์ในการเสริมสร้างประสิทธิภาพของการป้องกันการกระทำความผิดของนิติบุคคล²⁰ ทั้งนี้เพราะการนำมาตรการทางอาญาดังกล่าวมาใช้กับการกระทำความผิดทางอ้อมของผู้แทนนิติบุคคล จะมีผลทำให้ผู้แทนนิติบุคคลพยายามหลีกเลี่ยงไม่กระทำความผิด และพยายามยับยั้งมิให้มีการกระทำความผิดเกิดขึ้นภายใต้การบริหารงานของตน เพื่อหลีกเลี่ยงจากความรับผิดทางอาญา

อนึ่ง เป็นที่สังเกตได้ว่าเนื่องจากการกำหนดความรับผิดทางอาญาแก่ผู้แทนนิติบุคคลจากการกระทำความผิดโดยทางอ้อมในกรณีนี้ จะต้องมี การคำนึงถึงเจตนาของผู้แทนนิติ

¹⁹ United States V. Wise , 370 U.S. 405, 416 (1962), Burns V. United States 286 F. 2d 152, 155 (10th Cir,1961) , 18 U.S.C. s.2(9) (1976)

²⁰ Carr V. State,104 Ala.4, 16,16 So.150,154 (1893) State V. Gibert, 213 Wis. 196,221-22,251 N.W. 478, 487 (1933), Williams, Glanville, Ibid, pp. 866-867.

บุคคลซึ่งเป็นเรื่องยากที่จะต้องพิสูจน์²¹ ว่าอย่างไรคือการรู้เห็นเป็นใจในการกระทำความผิด ดังนั้น ในรัฐบัญญัติบางฉบับ เช่น Federal Water Pollution Control Act จึงได้ระบุไว้ว่า เมื่อมีการตรวจสอบพบการกระทำความผิด คณะกรรมการตรวจสอบจะต้องมีหนังสือแจ้งการกระทำความผิดแก่ผู้แทนนิติบุคคล ทั้งนี้เพื่อเป็นการสันนิษฐานเจตนาของผู้แทนนิติบุคคลว่ารู้เห็น (known) ถึงการกระทำความผิดแล้ว

อย่างไรก็ตาม จะพบว่าศาลมิได้นำวัตถุประสงค์ของกฎหมายในเรื่องการเสริมสร้างประสิทธิภาพในการป้องกันการทำความผิดมาใช้ดีความ เพื่อขยายขอบเขตของเจตนา (Intent) ให้เกินเลยไปจากเรื่องความรู้เห็นเป็นใจ (Knowledge and Willfulness)²² ในการกระทำความผิด เพราะการขยายขอบเขตของเจตนา (Intent) นั้นกระทำได้แต่โดยผ่านกระบวนการทางนิติบัญญัติเท่านั้น²³

ฉะนั้น จึงกล่าวได้ว่าการนำหลักความรู้เห็นเป็นใจในการกระทำความผิด มาใช้ในการกระทำความผิดทางอ้อมของผู้แทนนิติบุคคลแทนหลักเจตนาธรรมดา เป็นวิธีการเสริมสร้างประสิทธิภาพในการป้องกันการกระทำความผิดของรัฐวิธีหนึ่ง โดยพิจารณาจากความสัมพันธ์ของผู้แทนนิติบุคคล ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ในการควบคุมการบริหารงานของนิติบุคคลซึ่งภายใต้การบังคับบัญชาของตน

3. ความรับผิดชอบจากการกระทำความผิดโดยทางอ้อมของผู้แทนนิติบุคคลซึ่งเกิดขึ้นจากความประมาทเลินเล่อในการกำกับดูแล (Reckless Supervision)

หลักการกำหนดความรับผิดชอบ จากการกระทำความผิดโดยทางอ้อมของผู้แทนนิติบุคคลในเรื่องนี้เป็นมาตรการพิเศษ ซึ่งนักนิติศาสตร์ได้คิดค้นขึ้นมา แก้ไขปัญหาความแข็งกระด้างของการนำหลักเกณฑ์เรื่องความรับผิดชอบเด็ดขาด มาใช้กับการกระทำความผิดของนิติบุคคลและปัญหาเรื่องความยากลำบากในการพิสูจน์ ให้เห็นถึงเจตนาในการกระทำความผิดทางอ้อมของ

²¹ H. Simon, Administrative Process in Administrative Behavior: A Study of Decision- Making Organization. 3 ed., 1976, p.129

²² State V. Peterson, 213 Minn. 56,59-61, N.W. 2d 286 826, 827-28 (1942)
Hyde V. United States, 225 U.S. 347, 369-70 (1912)

²³ Commonwealth V. Beneficial Finance Co., 360 Mass 188, 274, 275 N. E. 2d 33,82 Cert. Denied , 407 U.S. 910 914 (1971)

ผู้แทนนิติบุคคล ด้วยการนำหลักเกณฑ์เรื่องประมาทเลินเล่อ (Reckless)²⁴ ตามกฎหมายละเมิด ทั้งนี้เพื่อเป็นการเสริมสร้างประสิทธิภาพของรัฐ ในการป้องกันการกระทำความผิดของนิติบุคคล เพราะการกระทำความผิดของผู้แทนนิติบุคคลมิได้เกิดขึ้นเฉพาะในที่ประชุมคณะกรรมการบริหาร ของนิติบุคคลนั้น

หลักความรับผิดจากการกระทำความผิดโดยทางอ้อมของผู้แทนนิติบุคคล ซึ่งเกิดขึ้นจากการประมาทเลินเล่อในการกำกับดูแลนี้ ได้รับการยอมรับและบัญญัติไว้ในกฎหมาย Antitrust หลายฉบับ เช่น 40 S.E.C.589 , 529-9 (1961) 35 S.E.C.623,626 (1954) เป็นต้น ซึ่งกฎหมายดังกล่าวนี้ได้บัญญัติให้ผู้แทนนิติบุคคล ต้องรับผิดจากการกระทำความผิดซึ่งเพียงว่าเขาควรจะรู้ (should have known) ถึงการกระทำความผิดที่เกิดขึ้นภายใต้การควบคุมการบริหารนิติบุคคลของเขาหรือเขาควรจะได้รู้ (should have known) ถึงแผนการในการกระทำความผิดและมิได้กระทำการใด ๆ เพื่อยับยั้งมิให้เกิดการกระทำความผิดนั้น²⁵

ฉะนั้นจึงอาจกล่าวได้ว่าการนำหลักเกณฑ์เรื่องประมาทเลินเล่อ (Reckless) มาใช้กับความรับผิดจากการกระทำความผิดโดยทางอ้อมของผู้แทนนิติบุคคลจึงเป็นวิธีการเสริมสร้างประสิทธิภาพในการกระทำความผิดของรัฐ ด้วยการขยายขอบเขตความรับผิดของผู้แทนนิติบุคคล โดยวิธีการบัญญัติให้ผู้แทนนิติบุคคลรับผิดจากการกระทำความผิดทางอ้อม หากเพียงเขาควรจะได้รู้ถึงการกระทำความผิดซึ่งเกิดในภายใต้การควบคุมการบริหารงานของตน หรือเขาควรจะได้รู้ถึงแผนการในการกระทำความผิดและมิได้กระทำการใด ๆ เพื่อยับยั้งมิให้เกิดการกระทำความผิดนั้น

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

²⁴ United States V. Benjamin, 328 F. 2d 854, 861-2 () , Cert. denied, 377 U.S. 953 1964, Van Riper V. United States, 13 F. 2d 961, 966 2d Cir , Cert denied, 273 U.S. 702 1926

²⁵ Gellhorn, Ernest, Ibid, p. 1270.

สำหรับลักษณะความรับผิดทางอาญา ของผู้แทนนิติบุคคลตามกฎหมายไทยนั้น เห็นได้ว่าศาลไทยมีแนวโน้มในการนำหลักเกณฑ์ในการพิจารณาความรับผิดทางอาญาทั่ว ๆ ไป มาใช้ในการพิจารณาความรับผิดทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคล และเป็นที่น่าสังเกตว่า ศาลไทยได้วางกรอบของการกระทำความผิดในฐานะผู้แทนนิติบุคคลไว้ค่อนข้างเคร่งครัดว่า จะต้องเป็นการกระทำในขอบวัตถุประสงค์ของนิติบุคคลเท่านั้น หากผู้แทนนิติบุคคลกระทำความผิดนอกขอบวัตถุประสงค์ของนิติบุคคล บุคคลดังกล่าวจะต้องรับผิดในฐานะส่วนตัว

ดังนั้น เมื่อผู้แทนนิติบุคคลได้กระทำครบองค์ประกอบซึ่งกฎหมายบัญญัติว่าเป็นความผิดและไม่มีกฎหมายยกเว้นความผิดหรือยกเว้นโทษแล้ว ผู้แทนนิติบุคคลจึงต้องรับผิดทางอาญา

5.5 ความรับผิดชอบของผู้ให้สินเชื่อในสถาบันการเงิน

5.5.1 อำนาจหน้าที่ของพนักงานในระดับ Officers และ Directors

โดยทั่วไปแล้วพนักงานในระดับปฏิบัติงาน (Officer) กรรมการ (Director) จะมีอำนาจหน้าที่เหมือนกับนิติบุคคลอื่น ๆ ซึ่งในสหรัฐอเมริกา นั้น บุคคลเหล่านี้จะมีความรับผิดชอบภายใต้กรอบที่กฎหมายกำหนดไว้ เช่น รับผิดชอบบัญชีลูกค้าของธนาคารที่นำเงินมาฝาก เช่น ตามกฎหมาย Federal Deposit Insurance Corporation Act²⁶

โดยที่หลักในเรื่องของหน้าที่ในการปฏิบัติงานของ Officer และ Director ของสถาบันการเงินนั้นจะต้องเป็นไปตามหลักสุจริต (Good faith) ซึ่งบุคคลเหล่านี้จะต้องมีในระดับที่สามารถจัดการในสถาบันการเงินได้ ซึ่งหลักปฏิบัติของ Officer และ Director นั้นประกอบไปด้วย 3 ประการด้วยกันคือ

1. Obedience
2. Diligence
3. Loyalty

5.5.2 กฎหมายที่เกี่ยวกับความรับผิดของ Director และ Officer ในสหรัฐอเมริกา

ในการปฏิบัติงานของ Director และ Officer ในสถาบันการเงินนั้นจำเป็นที่จะต้องปฏิบัติตามกฎหมายเข้ามาดูแลเพื่อจัดระเบียบ ความรับผิดชอบของบุคคลเหล่านี้ ซึ่งในสหรัฐอเมริกานั้น ได้มีกฎหมายที่เข้ามาเกี่ยวข้อง Insurance Law , Federal Banking Law

²⁶ 12 U.S.C. 1464 (d) (4) (A). City Federal Sav.& Loan Assn, V. Crowley, 393 F. Supp. 644, 656.E.D. Wis., 1975, อ้างถึงในสมพร แดงดี, พ.ต.ท., “การใช้ดุลพินิจในการให้สินเชื่อทางธุรกิจกับความรับผิดทางอาญา : ศึกษาเฉพาะกรณีให้สินเชื่อเพื่อครอบงำกิจการ”, (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2542), หน้า 115.

สำหรับในเรื่องความรับผิดของบุคคลเหล่านี้ตามกฎหมาย ได้กำหนดให้เขาต้องรับผิดชอบต่อผู้ถือหุ้น ผู้ฝากเงิน และเจ้าหน้าที่ของสถาบันการเงินหรือธนาคาร²⁷ นอกจากนี้ตามกฎหมาย The Federal Banking Law ยังกำหนดให้สามารถที่จะสั่งพักงานของกรรมการ (Director) และพนักงาน (Officer) ได้อีกด้วย²⁸

ลักษณะความรับผิดต่าง ๆ เหล่านี้มีแนวความคิดมาจากความรับผิดในทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคล ตามหลักของ Common Law ซึ่งความรับผิดเหล่านี้ เช่น

1. ความรับผิดที่เกิดจากการมีส่วนร่วมในการกระทำความผิด
2. ความรับผิดที่เกิดจากการให้ความยินยอมในการกระทำความผิด
3. การกระทำผิดตามกฎหมาย National Banking Law²⁹
4. ความรับผิดของกรรมการ (Director) เจ้าหน้าที่ปฏิบัติงาน (Officer) ของธนาคาร

ในการปฏิบัติงานของกรรมการ (Director) และพนักงาน (Officer) ของธนาคารนั้นบุคคลเหล่านี้จำเป็นต้องมีระดับของความระมัดระวัง (Standard of care and diligence) ตามที่กฎหมายได้กำหนดซึ่งระดับของความระมัดระวังของกรรมการ (Director) และพนักงาน (Officer) ของธนาคารนี้จะต้องอยู่ในระดับที่สูงกว่า Director และ Officer ในสถาบันนิติบุคคลอื่น ๆ³⁰

ซึ่งในหลักการปฏิบัติงานของกรรมการ (Director) และพนักงาน (Officer) ของธนาคารนั้นมีหลักอยู่ 2 ประการคือ

1. จะต้องปฏิบัติงานด้วยความระมัดระวังและเอาใจใส่ต่อหน้าที่
2. อยู่ภายใต้บังคับของ National Banking Law

นอกจากนี้ความรับผิดของกรรมการ (Director) อาจเกิดขึ้นจากการที่รู้ถึงการละเมิด (knowing violate) รู้โดยยินยอม (knowing permit)³¹ ซึ่งหลักเหล่านี้จะเกี่ยวข้องกับความรับผิดในฐานะประมาทเลินเล่อดังที่ศาลตัดสินเอาไว้ว่า “กรรมการ (Director) นั้นจะต้องมีหน้าที่ในการจัดการนิติบุคคล การกระทำที่เกิดขึ้นจากการประมาทเลินเล่อของกรรมการ (Director) ในการจัดการนั้น กรรมการ (Director) อาจจะต้องมีความรับผิดในเรื่องของการละเมิดต่อการจัดการ

²⁷ 12 U.S.C.1464 (d) (5) (A).

²⁸ 12 U.S.C.1818 (e) (7)

²⁹ 12 U.S.C.181 92 As to criminal liability , see United Staes V. Killian, 541 F. 2d 1156 (C.A.-5 Fla, 1976)

³⁰ 12 U.S.C. 1818 (e) (7)

³¹ 12 U.S.C. 93

ทรัพย์สินของบุคคลอื่น (Breachs of trust committed) ซึ่งความรับผิดชอบนี้อาจจะขยายไปถึงพนักงานที่มีหน้าที่และที่เกี่ยวของด้วย (Officer and reliance)”

ดังนั้น จึงสรุปได้ว่า ความเสียหายที่เกิดขึ้นนี้เกิดจากการที่กรรมการ Director เจ้าหน้าที่ (Officer) ปฏิบัติงานไปโดยรู้อยู่แล้วว่าจะเกิดความเสียหายขึ้น เช่น ในคดี Heit V. Bixby ซึ่งความเสียหายนั้นเกิดขึ้นจากการที่ให้กู้ยืมโดยไม่มีหลักประกัน และในคดี Bowerman V. Hammer ได้เกิดความเสียหายขึ้นเช่นกัน เป็นผลมาจากการละเลยต่อหน้าที่ (Incompetence) และการประมาทเลินเล่อ (Complete neglect of duty)³²

5.6 ความรับผิดชอบของกรรมการ (Director) และพนักงาน (Officer) ต่อผู้ฝากเงินและเจ้าหนี้

กรรมการ (Director) ของธนาคารและพนักงานของธนาคารนั้นมีหน้าที่ในการดูแลทรัพย์สิน และถือว่าเป็นตัวแทนของผู้ถือหุ้น หรืออาจกล่าวได้ว่าเขาเป็นหนี้และมีหน้าที่ต่อผู้ฝากเงิน³³ ในการจัดการนั้นจะต้องใช้ความระมัดระวังและใช้ความเชี่ยวชาญตามหลักวิชา

สำหรับความรับผิดชอบของกรรมการ (Director) และพนักงาน (Officer) นี้เป็นไปตามกฎหมายเฉพาะ (Statutes) และจากหลักความรับผิดชอบของ Common Law เช่น การดำเนินการที่ผิดพลาด (Mismanagement) หรือประมาทเลินเล่อ (Negligence) ในเรื่องของการใช้กลฉ้อฉล หรือเจตนาที่จะกระทำความผิด³⁴ หรืออาจจะต้องรับผิดชอบในเรื่องของ Loses due to fraud หรือรับผิดชอบในการกระทำที่มีส่วนร่วมในการกระทำความผิดที่มีผลต่อผู้ฝากเงินและเจ้าหนี้

นอกจากนี้กรรมการ(Director) พนักงาน (Officer) อาจจะไม่ต้องรับผิดชอบดังต่อไปนี้

1. ความสำคัญผิดในหน้าที่ของตน ว่ามีอำนาจที่จะกระทำได้ เว้นแต่ความจริงปรากฏว่าในการอนุมัติเงินกู้เพื่อนำไปลงทุนนั้นมีความเสี่ยงสูง ซึ่งขัดกับนโยบายในการปล่อยสินเชื่อ กรณีเช่นนี้อาจจะต้องรับผิดชอบ

³² Bowerman V. Hamner, 250 U.S. 504, 513, 63 L.Ed. 1113, 1119, 39 sup. Ct. 549, 552 (1919)

³³ Green field Sav. Bank V. Abercrombie, 211 Mass. 252 97 N.E. 897 (1912)

³⁴ Society million Athena V. Nation Bank of Greece, 169 Misc 882 , 9 N.Y.S. 2d 177 (1938).

2. การปล่อยสินเชื่อนั้นไม่ต้องห้ามตามกฎหมาย และผู้ปล่อยสินเชื่อกระทำโดยใช้ความระมัดระวัง และความเชี่ยวชาญในการพิจารณา³⁵ ในเรื่องความรับผิดนั้นอาจจะต้องรับผิดในเรื่องเอกสาร ตาม 18 U.S.C. 1014 ด้วย

ในการให้กู้ยืมเงินของธนาคารนั้น ธนาคารจะต้องพิจารณาถึงความเสี่ยงในการลงทุนว่ามีมากน้อยแค่ไหนมิฉะนั้นแล้วอาจจะต้องรับผิด³⁶ ในเรื่องของความประมาทเลินเล่อโดยรู้อยู่แล้ว (Knowingly)

5.7 หลักเกณฑ์การพิจารณาความรับผิดของผู้ให้สินเชื่อสามารถแยกพิจารณาออกเป็น 2 กรณีดังนี้

5.7.1 ความรับผิดของผู้ให้สินเชื่อที่เกิดจากการกระทำโดยฝ่าฝืน

5.7.2 ความรับผิดของผู้ให้สินเชื่อที่เกิดจากการกระทำโดยทุจริต

5.7.1 ความรับผิดของผู้ให้สินเชื่อที่เกิดจากการกระทำโดยฝ่าฝืน

หลักเกณฑ์ที่ใช้ในการเปรียบเทียบปรับ

ในการดำเนินคดีความผิดตามพระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. 2505 และพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจเงินทุน ธุรกิจหลักทรัพย์ และธุรกิจเครดิตฟองซิเออร์ พ.ศ. 2522 โดยธนาคารแห่งประเทศไทยในฐานะผู้กำกับดูแลสถาบันการเงินเข้าไปตรวจสอบการกระทำ ความผิด โดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. 2505 มาตรา 24 มาตรา 35 หรือพระบัญญัติการประกอบธุรกิจเงินทุน ธุรกิจหลักทรัพย์ และธุรกิจเครดิตฟองซิเออร์ พ.ศ. 2522 มาตรา 7 เป็นต้น

อนึ่ง ในการกำกับดูแลสถาบันการเงินมีเป้าหมายเพื่อปกป้องและแก้ไขปัญหาคืบคลานไป หากผลการตรวจสอบพบว่าสถาบันการเงินใดมีปัญหา กรณีที่เป็นเรื่องสำคัญเร่งด่วนก็จะเชิญผู้บริหารระดับสูงมาพบเพื่อขอทราบข้อเท็จจริง พร้อมทั้งสั่งการให้ปรับปรุงแก้ไขฐานะและการดำเนินการในเรื่องนั้น ๆ ให้เสร็จสิ้นภายในระยะเวลาที่กำหนดไว้

³⁵ E.G. Sheffied & South York Shire Permanent Bldg. Soc V. Aizle Wood (1889) L.R. 44 ch. D.412 (1890)

³⁶ Corsina nat bank V. Johnson, 251 U.S. 68, 64 L. Fd 141 , 40 Sup. Ct. 82 1919

ทั้งนี้ หากสถาบันการเงิน มีการปฏิบัติฝ่าฝืนกฎหมาย ในกรณีที่เป็นความผิดที่ไม่รุนแรง ไม่มีผลกระทบต่อฐานะและความผิฉะนั้น อาจเกิดจากความพลั้งเผลอของผู้ปฏิบัติหรือ อาจจะไม่เข้าใจเจตนารมณ์ของกฎหมาย ก็อาจมีหนังสือตักเตือน กำชับให้มีการระมัดระวังมิให้ผิดพลาดทำนองเดียวกันนี้อีก และถ้ายังคงปฏิบัติฝ่าฝืนอีกเป็นครั้งที่สอง ซึ่งสถาบันการเงินนั้นจะต้องถูกพิจารณาลงโทษเปรียบเทียบปรับตามควรแก่กรณีไป

โดยที่พระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. 2505 และพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจเงินทุน ธุรกิจหลักทรัพย์ และธุรกิจเครดิตฟองซิเออร์ พ.ศ. 2522 กำหนดความรับผิดชอบของธนาคารพาณิชย์ และบริษัทเงินทุน และบริษัทเครดิตฟองซิเออร์ เกี่ยวกับการกำกับดูแล³⁷ ดังนี้

กรณีธนาคารพาณิชย์

พระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. 2505 มาตรา 46 ทวิ บัญญัติว่า ในกรณีธนาคารพาณิชย์ใดกระทำความผิดตามมาตรา 44 คือฝ่าฝืนมาตรการต่าง ๆ ที่กำหนดไว้ตาม มาตรา 5 ตี วรรคหนึ่ง มาตรา 5 เบญจ มาตรา 5 ฉ มาตรา 7 ทวิ มาตรา 9 ทวิ มาตรา 10 มาตรา 11 มาตรา 11 ตี มาตรา 12 (2) (3) (4) (5) (6) (7) (8) หรือ (9) มาตรา 12 ตี มาตรา 12 จัตวา มาตรา 13 มาตรา 13 จัตวา มาตรา 14 มาตรา 15 วรรคหนึ่ง มาตรา 15 ทวิ มาตรา 16 มาตรา 17 หรือฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามข้อกำหนดหรือเงื่อนไขหรือคำสั่งของรัฐมนตรีตามมาตรา 5 ทวิ มาตรา 7 มาตรา 12 (6) มาตรา 13 ตี มาตรา 17 ทวิ มาตรา 21 มาตรา 23 มาตรา 25 หรือฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามข้อกำหนดหรือเงื่อนไขหรือคำสั่งของธนาคารแห่งประเทศไทยตามมาตรา 12 (4) (ก) หรือ (5) มาตรา 13 มาตรา 15 ทวิ มาตรา 17 วรรคหนึ่ง มาตรา 22 วรรคสอง มาตรา 24 ทวิ หรือ มาตรา 24 ตี

กรรมการของธนาคารพาณิชย์นั้น หรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของธนาคารพาณิชย์นั้น ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปีหรือปรับไม่เกินสามแสนบาท หรือทั้งจำ ทั้งปรับ เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าตนมิได้มีส่วนในการกระทำความผิดของธนาคารพาณิชย์นั้นด้วย

กรณีบริษัทเงินทุน บริษัทหลักทรัพย์ และบริษัทเครดิตฟองซิเออร์

พระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจเงินทุน ธุรกิจหลักทรัพย์ และธุรกิจเครดิตฟองซิเออร์ พ.ศ. 2522 มาตรา 75 บัญญัติว่า กรณีที่บริษัทใดฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามมาตรา 10 มาตรา 14 วรรคหนึ่ง มาตรา 22 ทวิ มาตรา 23 วรรคหนึ่ง วรรคสอง หรือวรรคสาม มาตรา 24 มาตรา 25 มาตรา 37 หรือมาตรา 53 กรรมการหรือผู้จัดการของบริษัทนั้นต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี

³⁷ การดำเนินคดีการเงินในกระบวนการยุติธรรม , อ้างแล้ว, หน้า 70-71.

หรือปรับไม่เกินสามแสนบาท เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าตนมิได้มีส่วนในการกระทำความผิดของบริษัทนั้นด้วย...

หรือฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขหรือคำสั่งที่กำหนดของทางการในกรณีต่าง ๆ ที่พระราชบัญญัตินี้ให้อำนาจไว้ตามมาตรา 9 มาตรา 10 มาตรา 20 (1) (2) (4)(6) หรือ (11) มาตรา 22 ตี มาตรา 23 ทวิ มาตรา 26 วรรคสอง มาตรา 26 ทวิ วรรคหนึ่ง หรือวรรคสอง มาตรา 29 ทวิ มาตรา 35 วรรคหนึ่งหรือวรรคสาม มาตรา 54 (1) (4) (5) (6) หรือ (9) มาตรา 55 หรือ มาตรา 57 วรรคหนึ่งหรือวรรคสอง กรรมการหรือผู้จัดการของบริษัทนั้น หรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของบริษัทนั้น ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปีถึงห้าปี และปรับตั้งแต่สองแสนบาทถึงห้าแสนบาท เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าตนมิได้มีส่วนในการกระทำความผิดของบริษัทนั้นด้วย

ขั้นตอนการดำเนินการเปรียบเทียบปรับ

1. เมื่อสายกำกับสถาบันการเงิน พบการกระทำความผิดอันเป็นการปฏิบัติฝ่าฝืนกฎหมาย โดยมีหลักเกณฑ์การพิจารณาคือ

- ความผิดขั้นรุนแรง
- ความผิดขั้นปานกลาง
- ความผิดขั้นต่ำกว่าปานกลาง

2. สายกำกับสถาบันการเงินแจ้งเรื่องให้สถาบันการเงินทราบพร้อมให้ชี้แจง

3. ถ้าสถาบันการเงินชี้แจงและเหตุผลรับฟังได้ ก็จะยุติเรื่อง แต่หากเหตุผลรับฟังไม่ได้

3.1 ธนาคารแห่งประเทศไทยพิจารณาเสนอคณะกรรมการเปรียบเทียบปรับ

3.2 เสนอคณะกรรมการเปรียบเทียบปรับและแจ้งสถาบันการเงินมารับการเปรียบเทียบ

- กำหนดค่าปรับ/วันชำระค่าปรับ (ชำระค่าปรับ/คดีเป็นอันเลิกกัน) กรณีไม่ชำระค่าปรับ

4. ธนาคารแห่งประเทศไทยร้องทุกข์กล่าวโทษต่อสำนักงานตำรวจแห่งชาติ เพื่อดำเนินการตามกฎหมายต่อไป

อายุความในการดำเนินคดีเปรียบเทียบปรับ

กรณีธนาคารพาณิชย์

- 1 ปีนับแต่วันที่ผู้ตรวจการธนาคารพาณิชย์ตรวจพบการกระทำความผิด หรือไม่
เกินกำหนดห้าปีนับแต่วันกระทำความผิด (มาตรา 46 ตี)

กรณีบริษัทเงินทุน บริษัทเครดิตฟองซิเอร์

- 1 ปี นับแต่วันที่พนักงานเจ้าหน้าที่ตรวจพบการกระทำความผิดหรือภายในห้าปี นับแต่วันกระทำความผิด (มาตรา 76)

มาตรการต่าง ๆ ที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติทั้งสองฉบับนี้ ก็เพื่อกำกับควบคุม การดำเนินธุรกิจของสถาบันการเงินให้มีความมั่นคง มีเสถียรภาพ และเป็นหลักประกันในความ ปลอดภัยแก่เงินฝากของประชาชนด้วย เพื่อให้เกิดความเชื่อมั่นขึ้นในระบบสถาบันการเงิน หากมี การฝ่าฝืนสถาบันการเงินนั้น ๆ จะต้องได้รับโทษแล้วแต่ลักษณะความร้ายแรงของความผิด แต่จะ เป็นโทษที่สามารถทำการเปรียบเทียบปรับได้ตามกฎหมายดังกล่าว หากว่าสถาบันการเงินนั้นรับ ผิดและยอมรับการเปรียบเทียบปรับ เว้นแต่ในกรณีที่สถาบันการเงินที่ถูกกล่าวหาจะไม่รับผิด ซึ่ง หมายถึงต้องการต่อสู้คดีเพื่อพิสูจน์ความผิดตามกระบวนการยุติธรรม แต่ในกรณีหลังนี้แทบจะไม่ เกิดขึ้น เพราะสถาบันการเงินเหล่านั้นจะยอมรับผิดและให้เปรียบเทียบปรับเสมอ

เมื่อสถาบันการเงินไม่ว่าจะเป็นธนาคารพาณิชย์ หรือบริษัทเงินทุนหรือบริษัท เครดิตฟองซิเอร์ แล้วแต่กรณีถูกเปรียบเทียบปรับแล้ว ความผิดในข้อหานั้นก็ป็นอันยุติ เมื่อเป็น เช่นนี้ผู้บริหารของสถาบันการเงิน ก็ต้องมีความผิดด้วยตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ดังกล่าวข้างต้น จะมีข้อยกเว้นประการเดียวก็คือ สามารถพิสูจน์ได้ว่าตนมิได้มีส่วนในการกระทำผิดนั้นด้วยเท่านั้น ซึ่งถ้อยคำที่บัญญัติไว้ในกฎหมายทั้งสองฉบับนี้อาจจะแตกต่างกัน ที่จะเรียกชื่อตำแหน่งของ ผู้บริหารอยู่บ้างเท่านั้น แต่จะมีความหมายเดียวกัน และผู้มีอำนาจที่จะดำเนินการตามกฎหมายทั้ง สองฉบับนี้ก็คือธนาคารแห่งประเทศไทย แต่ก็ไม่ทราบเหตุผลว่าทำไมจึงปฏิบัติไม่เหมือนกัน กล่าว คือถ้าหากบริษัทเงินทุนหรือบริษัทเครดิตฟองซิเอร์กระทำความผิดตามบทมาตราต่าง ๆ ข้างต้น เมื่อถูกเปรียบเทียบปรับไปแล้ว ก็จะมีการเรียกผู้บริหารของสถาบันการเงินประเภทนั้นมาเปรียบ เทียบปรับทุกกรณี ตรงกันข้ามถ้าเป็นธนาคารพาณิชย์ คงมีแต่การเปรียบเทียบปรับเฉพาะที่เกี่ยวข้อง กับตัวธนาคารพาณิชย์เองเท่านั้น ทางกรมไม่เคยเรียกผู้บริหารธนาคารพาณิชย์นั้น ๆ มาเปรียบ เทียบปรับภายหลังจากนั้นเลย ยิ่งกว่านั้นในบางกรณี ได้พัฒนาการดำเนินการในเรื่องนี้ไปถึงขั้น คือการกล่าวโทษผู้บริหารของธนาคารพาณิชย์นั้น ทั้ง ๆ ที่ยังไม่ได้นำดำเนินการเรียกธนาคารพาณิชย์ นั้นมาเปรียบเทียบปรับเลย

5.7.2 ความรับผิดของผู้ให้สินเชื่อที่เกิดจากการกระทำโดยทุจริต

แนวความคิดกฎหมายไทยยอมรับว่านิติบุคคลมีความผิดทางอาญาได้ เนื่องจากมีบทบัญญัติที่กำหนดความรับผิดของนิติบุคคลบางประเภทไว้ แต่ทั้งนี้นิติบุคคลไม่ต้องมีความรับผิดทางอาญาเป็นการทั่วไป หากแต่นิติบุคคลจะต้องมีความรับผิดทางอาญาก็ต่อเมื่อได้มีกฎหมายบัญญัติไว้โดยเฉพาะให้นิติบุคคลมีความรับผิด และควรจะต้องกระทำในขอบเขตซึ่งกฎหมายได้บัญญัติเอาไว้แก่นิติบุคคลเท่านั้น

เนื่องจากการประกอบธุรกิจธนาคารพาณิชย์ บริษัทเงินทุน บริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ และบริษัทเครดิตฟองซิเอร์ ถือเป็นธุรกิจที่ประชาชนให้ความไว้วางใจในการมอบหมายให้จัดการทรัพย์สินทำให้ผู้ได้รับมอบหมายย่อมต้องมีความรับผิดชอบต่อผู้ถือหุ้น และผู้ฝากเงินเหล่านั้น โดยที่ผู้แทนสถาบันการเงินมีหน้าที่ในฐานะที่ได้รับความไว้วางใจและหน้าที่ใช้ความระมัดระวังตามสมควร ในการจัดการและดูแลเงินของผู้ฝาก รวมถึงในการพิจารณาสินเชื่อที่จะต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์การพิจารณาให้สินเชื่อ โดยปฏิบัติตามระเบียบและหลักเกณฑ์ภายในของสถาบันการเงินนั้นด้วย ทั้งนี้ กรรมการ หรือผู้บริหารควรต้องใช้ความเอื้อเฟื้อสอดส่องอย่างบุคคลค้าขายผู้ประกอบด้วยความระมัดระวัง ตามมาตรา 1168 วรรคแรก แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เพราะมิฉะนั้นแล้ว หากมีการกระทำโดยทุจริตก็อาจจะต้องรับผิดทางอาญาด้วยเช่นกัน

กฎหมายที่กำหนดความรับผิดทางอาญาโดยทั่วไปของผู้ให้สินเชื่อคือ ประมวลกฎหมายอาญา

(ก) มาตรา 353 ความผิดฐานทำหน้าที่ในการจัดการทรัพย์สิน

องค์ประกอบความผิด

องค์ประกอบภายนอก

(1) ได้รับมอบหมายให้จัดการทรัพย์สินของผู้อื่นหรือทรัพย์สินซึ่งผู้อื่นเป็นเจ้าของรวมอยู่ด้วย

(2) กระทำผิดหน้าที่ของตนด้วยประการใด ๆ

(3) จนเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายแก่ประโยชน์ในลักษณะที่เป็นทรัพย์สิน

องค์ประกอบภายใน

(1) เจตนาธรรมดา

(2) มูลเหตุชกแจงใจ โดยทุจริต

ความผิดฐานทำหน้าที่ในการจัดการทรัพย์สิน จึงเป็นการกระทำผิดหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายในการจัดการทรัพย์สินของผู้อื่นหรือซึ่งผู้อื่นเป็นเจ้าของรวมอยู่ด้วย โดยทุจริตจนเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายแก่ประโยชน์ในลักษณะที่เป็นทรัพย์สินของผู้อื่น

คำว่า “การมอบหมายให้จัดการทรัพย์สิน” หมายความว่า มอบหมายให้ไปจัดการกิจการทุกอย่างที่เกี่ยวกับทรัพย์สิน ซึ่งอาจมอบให้เป็นตัวแทนทำสัญญากับบุคคลภายนอกหรือรับชำระหนี้ อาจเกิดโดยตรงหรือโดยปริยายก็ได้

การทำผิดหน้าที่ หมายความว่า ผู้กระทำมีหน้าที่ควรกระทำหรือควรละเว้นกระทำ กลับไม่กระทำหรือฝ่าฝืนกระทำอันเป็นการขัดแย้งต่อหน้าที่นั้น

จนเป็นเหตุให้เกิดความเสียหาย หมายความว่า ต้องมีความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำ (คือการกระทำผิดหน้าที่ในการจัดการทรัพย์สิน) กับผล (คือความเสียหายแก่ประโยชน์ในลักษณะที่เป็นทรัพย์สิน) ความผิดสำเร็จเมื่อผลคือความเสียหายแก่ประโยชน์ในลักษณะที่เป็นทรัพย์สินนั้นได้เกิดขึ้นจริง ๆ

คำพิพากษาศาลฎีกาเกี่ยวกับความผิด

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 196/2511 การมอบหมายให้จัดการทรัพย์สินของผู้อื่นตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 353 นั้น หาได้จำกัดเป็นการมอบหมายให้จัดการ เพื่อหาหรือให้ได้ประโยชน์อย่างใดเสมอไปไม่ ฉะนั้น ประโยชน์ที่เกิดจากการเสียหายจึงมีได้เพียงประโยชน์อันได้จากการจัดการทรัพย์สินเท่านั้นแต่อาจเป็นประโยชน์อื่นก็ได้ ข้อสำคัญมีเพียงว่า ประโยชน์ที่เกิดจากการเสียหายนั้นจะต้องเป็นประโยชน์ในลักษณะที่เป็นทรัพย์สินของเจ้าของทรัพย์สิน

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2343/2514 จำเลยมีหน้าที่เพียงเก็บเงินค่าสมัครเข้าเป็นสมาชิก ค่าบำรุง ค่ามรณะสงเคราะห์

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 115/2535 กรณีผู้จัดการและกรรมการกระทำความผิดอาญารฐานยกยอก อันเป็นการกระทำความผิดต่อบริษัทโจทก์ เป็นที่เห็นได้ชัดว่าผู้กระทำผิดจะไม่ฟ้องคดีแทนนิติบุคคลเพื่อกล่าวหาตนเอง กรรมการอื่นหรือผู้ถือหุ้นคนใดคนหนึ่งซึ่งมีประโยชน์ได้เสียร่วมกับนิติบุคคลนั้นย่อมได้รับความเสียหายจึงมีสิทธิฟ้องคดีอาญา แจ้งความร้องทุกข์หรือถอนคำร้องทุกข์อันมีผลทำให้คดีอาญาระงับได้ แม้บุคคลดังกล่าวจะมีใช้กรรมการผู้มีอำนาจกระทำการแทนบริษัทโจทก์

(ข) มาตรา 354 ความผิดฐานยกยอกทรัพย์ที่ทำโดยผู้มีอาชีพหรือธุรกิจอันเป็นที่ไว้วางใจของประชาชน

มาตรา 354 ถ้าการกระทำความผิดตามมาตรา 352 หรือมาตรา 353 ได้กระทำใน
 ฐานที่ผู้กระทำความผิดเป็นผู้จัดการทรัพย์สินของผู้อื่นตามคำสั่งของศาลหรือตามพินัยกรรม หรือ
 ในฐานเป็นผู้มีอาชีพหรือธุรกิจอันยอมเป็นที่ไว้วางใจของประชาชน ผู้กระทำต้องระวางโทษจำคุก
 ไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

องค์ประกอบความผิด

องค์ประกอบภายนอก

(1) กระทำความผิดตามมาตรา 352 หรือมาตรา 353

(2) ฐาน

(ก) ที่ผู้กระทำความผิดเป็นผู้จัดการทรัพย์สินของผู้อื่นตามคำสั่งของศาลหรือตาม
 พินัยกรรม หรือ

(ข) ที่ผู้กระทำเป็นผู้มีอาชีพหรือธุรกิจยอมเป็นที่ไว้วางใจของประชาชน

องค์ประกอบภายใน

(1) เจตนาธรรมดา

(2) มูลเหตุชักจูงใจ เช่นเดียวกับมาตรา 352 และมาตรา 353 คือทุจริต

- อาชีพเป็นที่ไว้วางใจของประชาชน เช่น อาชีพทนายความ แพทย์ วิศวกร
 ผู้ตรวจสอบบัญชี

- ธุรกิจอันเป็นที่ไว้วางใจของประชาชน ต้องพิจารณาว่าอาชีพหรือธุรกิจนั้นโดย
 ปกติต้องมีการติดต่อกับประชาชนและอยู่ในลักษณะที่ผู้ประกอบอาชีพหรือธุรกิจนั้น ๆ ย่อมเป็นที่
 ไว้วางใจของประชาชนหรือไม่เป็นหลัก เพราะความไม่ซื่อสัตย์สุจริตในการประกอบอาชีพหรือ
 ธุรกิจนั้นย่อมกระทบกระเทือนต่อประชาชนทั่วไป เช่น การธนาคาร โรงรับจำนำ หรือคำพิพากษา
 ฎีกาที่ 1976-1977/2505 ซึ่งข้อเท็จจริงได้ความว่า จำเลยได้รับแต่งตั้งให้เป็นผู้จัดการธนาคารกสิกร
 ไทย สาขาจังหวัดนครราชสีมา จำเลยได้ยกยอกเงินของธนาคารที่จำเลยครอบครองอยู่ ศาลฎีกา
 พิพากษาว่า จำเลยมีความผิดตามมาตรา 354

ดังนั้น ความผิดฐานนี้ถ้าผู้กระทำความผิดในฐานะที่ผู้จัดการทรัพย์สินของ
 ผู้อื่นตามคำสั่งศาลหรือตามพินัยกรรมในฐานะเป็นผู้มีอาชีพหรือธุรกิจ อันยอมเป็นที่ไว้วางใจของ
 ประชาชน ผู้กระทำต้องรับโทษหนักขึ้น อาชีพอันเป็นที่ไว้วางใจของประชาชน ผู้จัดการธนาคาร
 หรือโรงรับจำนำ เป็นต้น

ปัจจุบันมีกฎหมายที่กำหนดความรับผิดชอบของกรรมการ และผู้บริหารสถาบันการ
 เงินไว้เป็นการเฉพาะอีกในกฎหมายต่าง ๆ หลายฉบับ ได้แก่

1. พระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. 2505

มาตรา 46 นว ในกรณีที่น่าปรากฏว่ามีการกระทำความผิดอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้

(1) ในการดำเนินงานของธนาคารพาณิชย์ กรรมการหรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในธนาคารพาณิชย์กระทำความผิดเกี่ยวกับทรัพย์สินตามบทบัญญัติในหมวด 1 หมวด 3 หมวด 4 หมวด 5 หรือหมวด 7 ของลักษณะ 12 แห่งประมวลกฎหมายอาญา²⁶ หรือมาตรา 40 มาตรา 41 หรือมาตรา 42 แห่งพระราชบัญญัติกำหนดความผิดเกี่ยวกับห้างหุ้นส่วนจดทะเบียน ห้างหุ้นส่วนจำกัด บริษัทจำกัด สมาคม และมูลนิธิ พ.ศ. 2499 หรือมาตรา 243 หรือมาตรา 244 แห่งพระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ. 2521

(2)...

(3) ผู้ใดเป็นผู้ใช้ให้กระทำความผิดหรือเป็นผู้สนับสนุนการกระทำความผิดตาม (1) หรือ (2)

ให้ถือว่าธนาคารแห่งประเทศไทยเป็นผู้เสียหายตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

2. พระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจเงินทุน ธุรกิจหลักทรัพย์ และธุรกิจเครดิตฟองซิเออร์ พ.ศ. 2522

มาตรา 75 ทวิ กรรมการ ผู้จัดการ หรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของบริษัทโดยทุจริต หลอกลวงด้วยการแสดงข้อความอันเป็นเท็จแก่ประชาชน หรือด้วยการปกปิดความจริง ซึ่งควรบอกให้แจ้งแก่ประชาชน และโดยการหลอกลวงดังว่านั้นได้ไปซึ่งทรัพย์สินจากประชาชนผู้ถูกหลอกลวงหรือบุคคลที่สาม หรือทำให้ประชาชนผู้ถูกหลอกลวงหรือบุคคลที่สามทำถอน หรือทำลายเอกสารสิทธิ

มาตรา 75 ตริ กรรมการ ผู้จัดการ หรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของบริษัท ซึ่งได้รับมอบหมายให้จัดการทรัพย์สินของบริษัทหรือทรัพย์สินที่บริษัทเป็นเจ้าของรวม

²⁶ ความผิดเกี่ยวกับทรัพย์สินตามบทบัญญัติลักษณะ 12 แห่งประมวลกฎหมายอาญาคือ

- หมวด 1 ความผิดฐานลักทรัพย์และฉ้อทรัพย์ (มาตรา 334-336 ทวิ)
- หมวด 3 ความผิดฐานฉ้อโกง (มาตรา 341-348)
- หมวด 4 ความผิดฐานโกงเจ้าหนี้ (มาตรา 349-350)
- หมวด 5 ความผิดฐานยักยอก (มาตรา 352-356)
- หมวด 7 ความผิดฐานทำให้เสียทรัพย์ (มาตรา 358-361)

อยู่ด้วย กระทำผิดหน้าที่ของตนด้วยประการใด ๆ โดยทุจริตจนเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายแก่ประโยชน์ในลักษณะที่เป็นทรัพย์สินของบริษัท

มาตรา 75 จัตวา กรรมการ ผู้จัดการ หรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของบริษัทครอบครองทรัพย์สินซึ่งเป็นของบริษัทหรือซึ่งบริษัทเป็นเจ้าของรวมอยู่ด้วย เบียดบังเอาทรัพย์สินนั้นเป็นของตนหรือบุคคลที่สามโดยทุจริต

มาตรา 75 ทศ ผู้ใดก่อให้เกิดกรรมการ ผู้จัดการ หรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของบริษัท หรือผู้สอบบัญชีกระทำความผิดตามที่บัญญัติในมาตรา 75 ทวิ มาตรา 75 ตรี มาตรา 75 จัตวา มาตรา 75 เบญจ มาตรา มาตรา 75 ฉ มาตรา 75 สัตต มาตรา 75 อัฐ และ มาตรา 75 นว ไม่ว่าจะด้วยการใช้ สั่ง ชูเชิญ จ้างหรือด้วยวิธีอื่นใดต้องระวางโทษดังที่บัญญัติไว้ในมาตรานี้ ๆ

3. ประมวลกฎหมายอาญา

มาตรา 352 ผู้ใดครอบครองทรัพย์สินซึ่งเป็นของผู้อื่นหรือซึ่งผู้อื่นเป็นเจ้าของรวมอยู่ด้วย เบียดบังเอาทรัพย์สินนั้นเป็นของตนหรือบุคคลที่สามโดยทุจริต ผู้นั้นกระทำความผิดฐานลักยอกทรัพย์สิน

มาตรา 353 ผู้ใดได้รับมอบหมายให้จัดการทรัพย์สินของผู้อื่น หรือทรัพย์สินซึ่งผู้อื่นเป็นเจ้าของรวมอยู่ด้วย กระทำผิดหน้าที่ของตนโดยประการใด ๆ โดยทุจริต จนเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายแก่ประโยชน์ในลักษณะที่เป็นทรัพย์สินของผู้นั้น

มาตรา 354 ถ้าการกระทำความผิดตามมาตรา 352 หรือมาตรา 353 ได้กระทำในฐานที่ผู้กระทำความผิดเป็นผู้จัดการทรัพย์สินของผู้อื่นตามคำสั่งของศาลหรือตามพินัยกรรม หรือในฐานะเป็นผู้มีอาชีพหรือธุรกิจอันยอมเป็นที่ไว้วางใจของประชาชน

4. พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535

มาตรา 307 กรรมการ ผู้จัดการ หรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลใด ตามพระราชบัญญัตินี้ ซึ่งได้รับมอบหมายให้จัดการทรัพย์สินของนิติบุคคลดังกล่าว หรือทรัพย์สินที่นิติบุคคลดังกล่าวเป็นเจ้าของรวมอยู่ด้วย กระทำผิดหน้าที่ของตนด้วยประการใด ๆ โดยทุจริตจนเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายแก่ประโยชน์ในลักษณะที่เป็นทรัพย์สินของนิติบุคคลนั้น ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่ห้าปีถึงสิบปี และปรับตั้งแต่ห้าแสนบาทถึงหนึ่งล้านบาท

มาตรา 311 กรรมการ ผู้จัดการ หรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลใด ตามพระราชบัญญัตินี้ กระทำการหรือไม่กระทำการเพื่อแสวงหาประโยชน์ที่มีควรได้โดยชอบด้วยกฎหมายเพื่อตนเองหรือผู้อื่นอันเป็นการเสียหายแก่นิติบุคคลนั้น ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่ห้าปีถึงสิบปี และปรับตั้งแต่ห้าแสนบาทถึงหนึ่งล้านบาท

มาตรา 313 กรรมการ ผู้จัดการ หรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของบริษัทหรือนิติบุคคลที่มีหลักทรัพย์จดทะเบียนในตลาดหลักทรัพย์ หรือหลักทรัพย์ซื้อขายในศูนย์ซื้อขายหลักทรัพย์ใด ผ่าฝืนมาตรา 307 มาตรา 308 มาตรา 309 หรือมาตรา 311 ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่ห้าปีถึงสิบปี และปรับเป็นเงินสองเท่าของราคาหลักทรัพย์สินหรือประโยชน์ที่บุคคลดังกล่าวได้กระทำการฝ่าฝืนในมาตรานั้น ๆ แล้วแต่กรณี แต่ทั้งนี้ค่าปรับดังกล่าวต้องไม่ต่ำกว่าห้าแสนบาท

5. พระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ. 2535

มาตรา 85 ในการดำเนินกิจการของบริษัท กรรมการต้องปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามกฎหมาย วัตถุประสงค์ และข้อบังคับของบริษัท ตลอดจนมติที่ประชุมผู้ถือหุ้นด้วยความซื่อสัตย์สุจริตและระมัดระวังรักษาผลประโยชน์ของบริษัทในกรณีที่กรรมการคนใดกระทำการหรือละเว้นกระทำการใดอันเป็นการไม่ปฏิบัติตามวรรคหนึ่ง บริษัทหรือผู้ถือหุ้น แล้วแต่กรณี อาจดำเนินการได้ดังต่อไปนี้ (1) ถ้าการกระทำหรือละเว้นการกระทำนั้นเป็นเหตุให้บริษัทได้รับความเสียหาย ให้บริษัทเรียกค่าสินไหมทดแทนจากกรรมการคนนั้นได้ในกรณีที่บริษัทไม่เรียกร้อง ผู้ถือหุ้นคนหนึ่งหรือหลายคนซึ่งถือหุ้นรวมกันไม่น้อยกว่าร้อยละห้าของหุ้นที่จำหน่ายได้ทั้งหมดจะแจ้งเป็นหนังสือให้บริษัทดำเนินการเรียกร้องก็ได้ หากบริษัทไม่ดำเนินการตามที่ผู้ถือหุ้นนั้นแจ้ง ผู้ถือหุ้นนั้น ๆ จะนำคดีขึ้นฟ้องร้องเรียกค่าสินไหมทดแทนแทนบริษัทก็ได้ (2) ถ้าการกระทำหรือละเว้นการกระทำนั้นอาจทำให้เกิดความเสียหายแก่บริษัท ผู้ถือหุ้นคนหนึ่งหรือหลายคนซึ่งถือหุ้นรวมกันไม่น้อยกว่าร้อยละห้าของหุ้นที่จำหน่ายได้ทั้งหมด จะขอให้ศาลสั่งระงับการกระทำดังกล่าวก็ได้ในกรณีที่ผู้ถือหุ้นเป็นผู้ดำเนินการตามวรรคสอง ผู้ถือหุ้นจะขอให้ศาลสั่งให้กรรมการคนนั้นออกจากตำแหน่งก็ได้ ผู้ถือหุ้นซึ่งดำเนินการตามวรรคสองและวรรคสาม ต้องถือหุ้นของบริษัทอยู่ในขณะที่กรรมการคนนั้นกระทำการหรือละเว้นการกระทำ อันเป็นเหตุให้บริษัทเสียหายหรืออาจทำให้เกิดความเสียหายแก่บริษัท แล้วแต่กรณี

มาตรา 91 กรรมการต้องรับผิดชอบร่วมกันเพื่อความเสียหายใด ๆ อันเกิดขึ้นแก่บริษัทในกรณีดังต่อไปนี้ (1) การเรียกให้ผู้จองหุ้นชำระเงินค่าหุ้น หรือโอนกรรมสิทธิ์ทรัพย์สินให้แก่บริษัทโดยไม่ปฏิบัติตามมาตรา 37 หรือมาตรา 38 (2) การนำเงินค่าหุ้นไปใช้จ่ายหรือจำหน่ายทรัพย์สินที่ได้รับชำระเป็นค่าหุ้นของบริษัทโดยฝ่าฝืนมาตรา 43 (3) การดำเนินการใด ๆ โดยฝ่าฝืนมาตรา 85 (4) การให้กู้ยืมเงินโดยฝ่าฝืนมาตรา 89 (5) การจ่ายเงินหรือทรัพย์สินอื่นใดให้แก่

กรรมการโดยไม่ปฏิบัติตามมาตรา 90 (6) การจ่ายเงินปันผลให้แก่ผู้ถือหุ้นโดยฝ่าฝืนมาตรา 115 หรือการรับผิดชอบตามมาตรา 118 เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าได้กระทำการโดยสุจริตและอาศัยหลักฐานหรือรายงานทางการเงินที่ประธานกรรมการ หรือเจ้าหน้าที่การเงินของบริษัท หรือผู้สอบบัญชีรับรองว่าถูกต้องแล้ว (7) การไม่จัดทำหรือเก็บรักษาบัญชี ทะเบียน หรือเอกสารของบริษัทตามพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าตนได้กระทำการอันสมควรเพื่อมิให้มีการฝ่าฝืนแล้ว

มาตรา 215 บุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของบริษัทใดกระทำการหรือไม่กระทำการเพื่อแสวงหาประโยชน์ที่มีควรได้โดยชอบด้วยกฎหมาย เพื่อตนเองหรือผู้อื่นอันเป็นการเสียหายแก่บริษัทนั้น ต้องระวางโทษปรับไม่เกินห้าหมื่นบาท

6. พระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดของพนักงานในองค์การหรือหน่วยงานของรัฐ พ.ศ. 2502

มาตรา 6 ผู้ใดเป็นพนักงานเรียก รับหรือยอมจะรับทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดสำหรับตนเองหรือผู้อื่นโดยมิชอบ เพื่อกระทำการหรือไม่กระทำการอย่างใดในหน้าที่ ไม่ว่าจะการนั้นจะชอบหรือมิชอบด้วยหน้าที่ ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่ห้าปีถึงยี่สิบปี หรือจำคุกตลอดชีวิต และปรับตั้งแต่สองพันบาทถึงสี่หมื่นบาท หรือประหารชีวิต

มาตรา 11 ผู้ใดเป็นพนักงาน ปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ เพื่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใด หรือปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยทุจริต ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หนึ่งปีถึงสิบปี หรือปรับตั้งแต่สองพันบาทถึงสองหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

5.8 หลักเกณฑ์การพิจารณาความรับผิดทางอาญาของผู้ให้สินเชื่อ

ในหัวข้อนี้ ผู้เขียนใช้หลักเกณฑ์การพิจารณาความรับผิดทางอาญาของผู้ให้สินเชื่อ โดยพิจารณาจากกรณที่กรรมการ ผู้บริหารสถาบันการเงินมีความเกี่ยวข้องให้ต้องรับผิดชอบที่กฎหมายกำหนดไว้ ซึ่งเป็นกรณีการกระทำความผิดของกรรมการ หรือผู้บริหารสถาบันการเงินเองโดยตรง หรือกรณีที่ต้องรับผิดชอบเนื่องมาจากการบริหารงานของตนเอง

โดยที่หลักความรับผิดของผู้ให้สินเชื่อ ที่มีกฎหมายบัญญัติไว้จะมีลักษณะการกำหนดความรับผิดของกรรมการ ผู้บริหารสถาบันการเงินไว้เป็น 2 ส่วนคือ

1. กรณีความรับผิดของกรรมการ หรือผู้บริหารสถาบันการเงิน หรือผู้รับผิดชอบในการดำเนินงานเองโดยตรง

2. กรณีที่สถาบันการเงินกระทำความผิด

1.กรณีความรับผิดชอบของกรรมการ หรือผู้บริหารสถาบันการเงิน หรือผู้รับผิดชอบในการดำเนินงานเองโดยตรง

1) พระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. 2505

ความรับผิดชอบโดยทั่วไปของกรรมการในการดำเนินงานของธนาคารพาณิชย์ โดยมาตรา 46 นว จะกำหนดให้กรรมการหรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในธนาคารพาณิชย์กระทำความผิดเกี่ยวกับทรัพย์สินตามบทบัญญัติในหมวด 1 หมวด 3 หมวด 4 หมวด 5 หรือหมวด 7 ของลักษณะ 12 แห่งประมวลกฎหมายอาญา

2) พระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจเงินทุน ธุรกิจหลักทรัพย์ และธุรกิจเครดิตฟองซิเออร์ พ.ศ. 2522

มาตรา 75 ตริ กรรมการ ผู้จัดการ หรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของบริษัท ซึ่งได้รับมอบหมายให้จัดการทรัพย์สินของบริษัทหรือทรัพย์สินที่บริษัทเป็นเจ้าของรวมอยู่ด้วย กระทำผิดหน้าที่ของตนด้วยประการใด ๆ โดยทุจริตจนเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายแก่ประโยชน์ในลักษณะที่เป็นทรัพย์สินของบริษัท

มาตรา 75 จัตวา กรรมการ ผู้จัดการ หรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของบริษัทครอบครองทรัพย์สินซึ่งเป็นของบริษัทหรือซึ่งบริษัทเป็นเจ้าของรวมอยู่ด้วย เบียดบังเอาทรัพย์สินนั้นเป็นของตนหรือบุคคลที่สามโดยทุจริต

3) พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535

มาตรา 307 กรรมการ ผู้จัดการ หรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลใด ตามพระราชบัญญัตินี้ ซึ่งได้รับมอบหมายให้จัดการทรัพย์สินของนิติบุคคลดังกล่าวหรือทรัพย์สินที่นิติบุคคลดังกล่าวเป็นเจ้าของรวมอยู่ด้วย กระทำผิดหน้าที่ของตนด้วยประการใด ๆ โดยทุจริตจนเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายแก่ประโยชน์ในลักษณะที่เป็นทรัพย์สินของนิติบุคคลนั้นต้องระวางโทษ...

มาตรา 309 กรรมการ ผู้จัดการ หรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลใด ตามพระราชบัญญัตินี้ เอาไปเสีย ทำให้เสียหาย ทำลาย ทำให้เสื่อมค่า หรือทำให้ไร้ประโยชน์ซึ่งทรัพย์สินอันนิติบุคคลดังกล่าวมีหน้าที่ดูแล หรืออยู่ในความครอบครองของนิติบุคคลนั้น ถ้าได้กระทำเพื่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้อื่น...

มาตรา 311 กรรมการ ผู้จัดการ หรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลใด ตามพระราชบัญญัตินี้ กระทำการหรือไม่กระทำการเพื่อแสวงหาประโยชน์ที่มีควรมิควรมีได้โดยชอบด้วยกฎหมายเพื่อตนเองหรือผู้อื่นอันเป็นการเสียหายแก่นิติบุคคลนั้น ต้องระวางโทษ...

มาตรา 313 กรรมการ ผู้จัดการ หรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของบริษัทหรือนิติบุคคลที่มีหลักทรัพย์จดทะเบียนในตลาดหลักทรัพย์ หรือหลักทรัพย์ซื้อขายในศูนย์ซื้อขายหลักทรัพย์ใด ผิดฝ่าฝืนมาตรา 307 มาตรา 308 มาตรา 309 หรือมาตรา 311 ต้องระวางโทษ...

2. กรณีที่สถาบันการเงินกระทำความผิด

1) พระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. 2505

มาตรา 46 ทวิ จะบัญญัติไว้ว่าถ้าธนาคารพาณิชย์ใดกระทำความผิด กรรมการ ผู้จัดการของธนาคารพาณิชย์นั้น หรือบุคคลซึ่งต้องรับผิดชอบในการดำเนินงานของธนาคารพาณิชย์นั้นก็มีความผิดด้วย

2) พระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจเงินทุน ธุรกิจหลักทรัพย์ และธุรกิจเครดิตฟองซิเออร์ พ.ศ. 2522

มาตรา 75 ในกรณีที่บริษัทใดฝ่าฝืน หรือไม่ปฏิบัติตามมาตรา 10, 14, 22 ทวิ, 23... กรรมการหรือผู้จัดการของบริษัทนั้น หรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของบริษัทนั้น ต้องระวางโทษ...

มาตรา 78 ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดซึ่งต้องรับโทษตามมาตรา 71 และ 73 เป็นนิติบุคคล กรรมการของนิติบุคคลนั้นหรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลนั้น ต้องรับโทษตามที่บัญญัติไว้สำหรับความผิดนั้น ๆ ด้วย เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าตนมิได้มีส่วนในการกระทำความผิดของนิติบุคคลนั้น

3) พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535

มาตรา 300 ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดตามมาตรา 268, 269, 270... เป็นนิติบุคคล ถ้าพิสูจน์ได้ว่าการกระทำความผิดของนิติบุคคลนั้น เกิดจากการสั่งการ การกระทำการ หรือไม่สั่งการ หรือไม่กระทำการ อันเป็นหน้าที่ที่ต้องกระทำของกรรมการ ผู้จัดการหรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลนั้น ผู้นั้นต้องรับโทษตามที่บัญญัติไว้สำหรับความผิดนั้น ๆ ด้วย

มาตรา 301 ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดตามมาตรา 278, 288 หรือ 289 เป็นนิติบุคคล ถ้าพิสูจน์ได้ว่าการกระทำความผิดของนิติบุคคลนั้น เกิดจากการสั่งการ การกระทำการ หรือ

ไม่สั่งการ หรือไม่กระทำการ อันเป็นหน้าที่ที่ต้องกระทำของกรรมการ ผู้จัดการ หรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลนั้น ผู้นั้นต้องรับโทษตามที่บัญญัติไว้สำหรับความผิดนั้น ๆ ด้วย

4) พระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ. 2535

มาตรา 221 ในกรณีที่นิติบุคคลเป็นผู้กระทำผิดและถูกลงโทษตามพระราชบัญญัตินี้ ผู้แทนนิติบุคคลซึ่งรู้เห็นเป็นใจกับการกระทำความผิดนั้น หรือซึ่งมิได้จัดการตามสมควร เพื่อป้องกันมิให้เกิดความผิดนั้น ต้องรับโทษตามที่บัญญัติไว้สำหรับความผิดนั้น ๆ ด้วย

มาตรา 222 ในกรณีที่บริษัทเป็นผู้กระทำความผิด และถูกลงโทษตามพระราชบัญญัตินี้ กรรมการซึ่งรู้เห็นเป็นใจกับการกระทำความผิดนั้น หรือซึ่งมิได้จัดการตามสมควรเพื่อป้องกันมิให้เกิดความผิดนั้น ต้องรับโทษตามที่บัญญัติไว้สำหรับความผิดนั้น ๆ ด้วย

จากหลักเกณฑ์การพิจารณาความรับผิดทางอาญาของผู้ให้สินเชื่อ ในปัจจุบัน ผู้เขียนเห็นว่า ในส่วนของพระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. 2505 จะไม่มีบทบัญญัติเฉพาะที่กำหนดความรับผิดทางอาญาของกรรมการเอาไว้โดยเฉพาะ โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 46 นว กำหนดให้นำประมวลกฎหมายอาญาที่กำหนดความรับผิดทางอาญาในความผิดเกี่ยวกับทรัพย์ ตามบทบัญญัติลักษณะ 12 แห่งประมวลกฎหมายอาญา โดยเฉพาะอย่างยิ่งความผิดสำหรับผู้ที่มิอาชีพหรือธุรกิจอันได้รับความไว้วางใจจากประชาชน เพื่อนำมาใช้พิจารณาความรับผิดทางอาญาการกระทำความผิดของกรรมการ

โดยที่กฎหมายธนาคารพาณิชย์ และกฎหมายว่าด้วยการประกอบธุรกิจเงินทุน ธุรกิจหลักทรัพย์ และธุรกิจเครดิตฟองซิเอร์ มีความแตกต่างในการกำหนดความรับผิดทางอาญาของกรรมการหรือผู้บริหารสถาบันการเงิน กล่าวคือ โดยกฎหมายธนาคารพาณิชย์จะเป็นการใช้บังคับตามประมวลกฎหมายอาญาเฉพาะแก่กรณีความผิดนั้น ๆ เช่น ความผิดเกี่ยวกับทรัพย์ตามหมวด 5 ความผิดฐานยักยอก (มาตรา 352-356) ซึ่งผู้ที่ได้รับมอบหมายให้จัดการทรัพย์สินของประชาชน คือกรรมการ กระทำความผิดฐานยักยอกทรัพย์ หรือในฐานะผู้มีวิชาชีพหรือผู้ที่ได้รับความไว้วางใจจากประชาชน จะต้องรับผิดตามกฎหมายนี้ด้วย ส่วนกฎหมายการประกอบธุรกิจเงินทุนฯ จะมีการบัญญัติเกี่ยวกับความรับผิดของผู้บริหารสถาบันการเงิน ดังกล่าวนี้นี้ไว้โดยเฉพาะ เช่น มาตรา 75 ตริ มาตรา 75 จัตวา เป็นต้น

อย่างไรก็ตาม การกำหนดความรับผิดตามมาตรา 46 นว ตามพระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ ฯ และมาตรา 75 ตริ ตามพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจเงินทุน ธุรกิจ

หลักทรัพย์ และธุรกิจเครดิตฟองซิเออร์ ฯ ข้างต้น โดยเป็นการพิจารณาจากความรับผิดชอบของผู้แทนนิติบุคคลที่เกิดจากกระทำคามผิดด้วยตนเองโดยตรง

นอกจากการที่กฎหมายกำหนดความรับผิดชอบของกรรมการ หรือผู้บริหารสถาบันการเงินไว้ในข้างต้นตามที่ได้กล่าวมาแล้ว กฎหมายยังได้กำหนดให้ผู้แทนนิติบุคคลต้องรับผิดชอบในกรณีนิติบุคคลหรือสถาบันการเงิน ไม่ว่าจะเป็นธนาคารพาณิชย์ บริษัทเงินทุน บริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ และบริษัทเครดิตฟองซิเออร์ เป็นผู้กระทำความผิดด้วย

แม้ว่า ในกฎหมายว่าด้วยธนาคารพาณิชย์และกฎหมายว่าด้วยการประกอบธุรกิจเงินลงทุนมีการกำหนดให้กรรมการ ผู้บริหารสถาบันการเงิน มีความรับผิดชอบในการกระทำความผิดของธนาคารพาณิชย์ก็ตาม แต่กฎหมายถือว่าความผิดที่เกิดขึ้น กรรมการหรือผู้บริหารสถาบันการเงินเป็นผู้รับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคล ซึ่งจะต้องรับผิดชอบร่วมกับนิติบุคคลด้วย จึงเกิดความรับผิดชอบขึ้นเพราะว่าผู้แทนนิติบุคคลอาจจะมีส่วนในการก่อให้เกิด หรือรู้เห็นเป็นใจในการกระทำความผิดที่เกิดขึ้นได้ ทั้งนี้ กฎหมายทั้งสองฉบับไม่ได้ถือว่าความรับผิดชอบนั้นจะเป็นความผิดโดยเด็ดขาด แต่ได้บัญญัติข้อยกเว้นไว้ในลักษณะเดียวกันแก่กรรมการ ผู้บริหารสถาบันการเงิน หากพิสูจน์ได้ว่าตนมิได้มีส่วนในการกระทำความผิด ไม่ถือเป็นความผิดโดยเด็ดขาด เนื่องจากว่าผู้บริหารของนิติบุคคลหรือของธนาคารพาณิชย์นั้นย่อมเป็นที่ทราบกันดีว่า ในนิติบุคคลนั้นจะมีผู้แทนหลายคน ไม่ใช่คนเดียว คณะกรรมการทั้งหลายถือเป็นผู้แทนนิติบุคคลได้เช่นเดียวกัน เพราะฉะนั้น ในการบัญญัติกฎหมายจึงมักพิจารณาจากความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลเป็นหลัก และผู้ที่มีส่วนที่เกี่ยวข้องในการดำเนินงานของนิติบุคคล จะมีความรับผิดชอบเกิดขึ้นร่วมกันเนื่องจากการกระทำของนิติบุคคลนั้นด้วย

5.9 ความรับผิดทางอาญาของผู้ให้สินเชื่อจนเป็นเหตุให้เกิดหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้

ในการให้สินเชื่อ นั้น แม้จะมีหลักเกณฑ์กำหนดสำหรับการพิจารณาให้สินเชื่อโดยที่ผู้ให้สินเชื่อจะต้องปฏิบัติตามระเบียบและหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดไว้ แต่ก็ยังมีกรณีที่มีการกระทำอันเป็นการฝ่าฝืนกฎเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดในรูปแบบต่าง ๆ หรืออาจมีการกระทำโดยทุจริต รวมทั้งการพิจารณาถึงความเสี่ยงในการให้สินเชื่อ ซึ่งเป็นปัญหาที่ควรต้องนำมาพิจารณาว่าการอนุมัติสินเชื่อจนเป็นเหตุให้เกิดหนี้เสียหรือหนี้สูญ นั้นเป็นการอนุมัติสินเชื่อโดยชอบหรือมิชอบ และเป็น การอนุมัติสินเชื่อโดยมีเจตนาทุจริตแอบแฝงด้วยหรือไม่ และการอนุมัติสินเชื่อดังกล่าวนั้นจะต้องรับผิดชอบตามกฎหมายอย่างไร ผู้เขียนขอยกปัญหาการให้สินเชื่อในบทที่ 3 หัวข้อ 3.5 เพื่อ

เป็นปัญหาในการพิจารณาความรับผิดทางอาญาในการอนุมัติสินเชื่อ โดยสามารถแยกการพิจารณาความรับผิดได้ดังนี้

5.9.1 ความรับผิดทางอาญาในการให้สินเชื่อจนเกิดเป็นหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ที่เกิดจากการกระทำโดยเจตนา

5.9.2 ความรับผิดทางอาญาในการให้สินเชื่อจนเกิดเป็นหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ที่เกิดจากการกระทำโดยประมาท

จากการศึกษา ถึงปัญหาการให้สินเชื่อจนเป็นเหตุให้เกิดหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ นั้น โดยความเสียหายที่เกิดขึ้น คือการกระทำที่ฝ่าฝืนข้อกำหนดตามกฎหมาย และเพิ่มระดับความรุนแรงไปสู่การกระทำที่ทุจริต รวมถึงกรณีการให้สินเชื่อที่ไม่ได้พิจารณาความเสี่ยงในแง่ต่าง ๆ ของสินเชื่อโดยทั่วไป เพราะถือเป็นปัจจัยสำคัญที่ผู้ให้สินเชื่อควรจะต้องพิจารณาในเบื้องต้นที่มีการขออนุมัติสินเชื่อ เพื่อป้องกันความเสียหายที่จะเกิดขึ้น และแม้ว่าในปัจจุบันจะมีการอนุมัติสินเชื่อจนเกิดเป็นหนี้เสียหรือหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ขึ้น โดยมีความเสียหายมากมายก็ตาม แต่กฎหมายก็ยังไม่มีความชัดเจนว่า หากมีการให้สินเชื่อโดยมีความเสียหายเกิดขึ้นตามที่กล่าวในข้างต้น จะมีความรับผิดอาญาตามกฎหมายหรือไม่

5.9.1 ความรับผิดทางอาญาในการให้สินเชื่อจนเกิดเป็นหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ที่เกิดจากการกระทำโดยเจตนา

1) การให้สินเชื่อโดยฝ่าฝืนต่อกฎหมาย ซึ่งในที่นี้คือการฝ่าฝืนข้อห้ามตามกฎหมายกำกับดูแลสถาบันการเงินที่เกี่ยวกับการให้สินเชื่อ ที่ออกตามพระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. 2505 และพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจเงินทุน ธุรกิจหลักทรัพย์ และธุรกิจเครดิตฟองซิเอร์ พ.ศ. 2522 ตามที่ได้กล่าวไว้ในบทที่ 2 โดยความรับผิดจากการกระทำโดยฝ่าฝืน อาจแบ่งระดับเป็นปานกลาง รุนแรง หรือเสียหายอย่างร้ายแรง โดยจะต้องพิจารณาจากข้อเท็จจริงเป็นกรณี ๆ ไป เช่น บริษัทมีทุนจดทะเบียนต่ำ มีการอนุมัติโดยไม่ผ่านคณะกรรมการสินเชื่อ ไม่มีหลักประกัน และไม่มีการประกอบธุรกิจจริง เป็นต้น ซึ่งการกระทำความผิดโดยฝ่าฝืน กฎหมายกำหนดโทษไว้คือ เปรียบเทียบปรับ เนื่องจากเจตนารมณ์ของกฎหมายที่กำหนดหลักเกณฑ์ในการกำกับดูแลสถาบันการเงินขึ้นก็เพื่อรักษาความมั่นคงและเสถียรภาพทางการเงิน ให้มีการปฏิบัติภายในกรอบที่กฎหมายกำหนดไว้เท่านั้น ทำให้ความผิดในลักษณะนี้ไม่ต้องรับผิดทางอาญา แต่อาจจะเป็นพื้นฐานที่นำไปสู่การกระทำผิดโดยทุจริตได้

2) การให้สินเชื่อโดยทุจริต การพิจารณาความรับผิดของผู้ให้สินเชื่อที่กระทำ ความผิดทุจริตต้องอาศัยปัจจัยและองค์ประกอบหลายอย่างที่จะชี้ชัดถึงการกระทำโดยทุจริต เช่น มีเจตนาทุจริต จงใจไม่ปฏิบัติตามระเบียบและวัตถุประสงค์ในการขอสินเชื่อ อนุมัติสินเชื่อเกินอำนาจ มีการเอื้อประโยชน์ให้แก่ตนเองหรือผู้อื่น หรือมีการให้สินเชื่อโดยไม่ปกติ และมีความเสียหาย ซึ่งถ้าครบองค์ประกอบความผิดตามที่กฎหมายกำหนดก็มีความรับผิดทางอาญา

3) การให้สินเชื่อโดยไม่วิเคราะห์ความเสี่ยง การอนุมัติสินเชื่อโดยมีการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามระเบียบที่ออกตามประกาศธนาคารแห่งประเทศไทย ที่กำหนดหลักเกณฑ์การให้สินเชื่อหรือการก่อภาระผูกพันของสถาบันการเงิน หรือการให้สินเชื่อโดยทุจริต ไม่ว่าจะ เป็นกรณีตามข้อ 1) หรือ 2) ก็ตาม จะมีลักษณะของการให้สินเชื่อโดยไม่วิเคราะห์ความเสี่ยงรวมอยู่ด้วย เพราะ ความเสี่ยงจากการให้สินเชื่อ เป็นหลักเกณฑ์พื้นฐานที่ผู้ให้สินเชื่อควรใช้ประกอบในการพิจารณาให้สินเชื่อด้วย เช่น วัตถุประสงค์ในการขอสินเชื่อ สถานะของลูกค้า หลักประกัน หรือความสามารถ ในการชำระหนี้คืนและผลประโยชน์ตอบแทนที่สถาบันการเงินจะได้รับในอัตราที่เหมาะสม

5.9.2 ความรับผิดทางอาญาในการให้สินเชื่อจนเกิดเป็นหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ที่ เกิดจากการกระทำโดยประมาท

สำหรับความรับผิดที่เกิดจากการให้สินเชื่อโดยประมาทจนเป็นเหตุให้เกิดหนี้เสีย หรือหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ ทำให้เกิดความเสียหายนั้น ซึ่งการให้สินเชื่อไปโดยทุจริตจะมีความผิด ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 353 ตามพระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. 2505 หรือพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจเงินทุน ธุรกิจหลักทรัพย์ และธุรกิจเครดิตฟองซิเออร์ พ.ศ. 2522 และได้กำหนดความรับผิดทางอาญาไว้เฉพาะต่อเมื่อได้กระทำโดยเจตนาเท่านั้น ประกอบ กับไม่มีกฎหมายใดบัญญัติไว้ถึงการกระทำโดยประมาทที่จะต้องมีความรับผิดในทางอาญา อย่างไรก็ตามในฐานะผู้มีวิชาชีพอาจจะต้องรับผิดทางแพ่งในการบริหารงาน เพราะถือว่าหน้าที่ต้องใช้ ความระมัดระวังและเอื้อเพื่อสอดส่องในการประกอบวิชาชีพ (prudential)

จากการศึกษา ลักษณะการกระทำความผิดของผู้ให้สินเชื่อยังเป็นปัญหาที่ควร ต้องนำมาพิจารณาว่าการอนุมัติสินเชื่อจนเป็นเหตุให้เกิดหนี้เสียหรือหนี้สูญนั้น ในบางกรณีมี ความเสียหายรุนแรงมีผลกระทบต่อระบบเศรษฐกิจ โดยที่อาจเป็นความผิดที่กระทำโดยฝ่าฝืนเท่า นั้น ซึ่งไม่ต้องรับผิดในทางอาญา แต่บางกรณีมีความเสียหายไม่มาก อาจจะเป็นเพราะผู้ให้สินเชื่อไม่ ควบคุมหรือวิเคราะห์ความเสี่ยงให้เพียงพอ จึงทำให้เกิดหนี้เสีย แต่กลับต้องได้รับโทษในทาง อาญา ซึ่งไม่มีกฎหมายที่กำหนดความรับผิดทางอาญาให้ชัดเจน หากมีการอนุมัติสินเชื่อจนทำให้

เกิดความเสียหายกลายเป็นหนี้เสีย แต่ถ้าผู้ให้สินเชื่อได้กระทำภายในกรอบหรือหลักเกณฑ์การให้สินเชื่อแล้ว อาจจะไม่ต้องรับผิดชอบ หรือถ้ามีความรับผิดชอบก็อาจจะต้องรับผิดชอบในส่วนอื่น เช่น แพง (หน้าที่ของกรรมการ) หรือ ละเมิด เป็นต้น

สรุป การพิจารณาอนุมัติสินเชื่อ จะต้องใช้ดุลพินิจพิจารณาตามหลักเกณฑ์และมาตรฐานการให้สินเชื่อโดยทั่วไป เพื่อใช้ประกอบการวิเคราะห์ ถ้านอกเหนือจากระเบียบและหลักเกณฑ์ที่สถาบันการเงินนั้น ๆ ใช้เป็นกรอบหรือแนวทางปฏิบัติที่ได้กำหนด อาจถือว่ามีพฤติการณ์ที่ส่อไปในทางทุจริตได้ หากเป็นกรณีที่มีความเสียหายเกิดขึ้นแก่สถาบันการเงินนั้น จากการอนุมัติสินเชื่อจนกลายเป็นหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPLs) ผู้อนุมัติสินเชื่อย่อมต้องรับผิดชอบตามกฎหมายด้วย แต่เนื่องจากกฎหมายที่กำหนดความรับผิดชอบของผู้ให้สินเชื่อ ได้แก่ พระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. 2505 พระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจเงินทุน ธุรกิจหลักทรัพย์ และธุรกิจเครดิตฟองซิเออร์ พ.ศ. 2522 ไม่มีบทบัญญัติที่กำหนดว่าในการให้สินเชื่อที่มีการฝ่าฝืนละเลยหรือทุจริตจนเกิดความเสียหายในระดับใดบ้างที่ควรจะต้องรับผิดชอบทางอาญา



สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

บทที่ 6

สรุปและข้อเสนอแนะ

จากวิกฤตสถาบันการเงินมีผลกระทบต่อเศรษฐกิจมาก โดยเฉพาะปัญหาหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ที่เกิดขึ้น ส่วนหนึ่งมาจากการปล่อยสินเชื่อของผู้บริหาร โดยมีการอนุมัติสินเชื่ออย่างหละหลวม ขาดความรัดกุมรอบคอบ ทำให้กลายเป็นสินเชื่อที่มีปัญหาเพราะผู้บริหารไม่ได้ให้ความสำคัญกับการปฏิบัติตามหลักเกณฑ์พื้นฐานของการให้สินเชื่อ รวมถึงผู้บริหารยังมีการฝ่าฝืนระเบียบและหลักเกณฑ์ที่ธนาคารแห่งประเทศไทยกำหนด นอกจากนี้ผู้บริหารไม่ได้คำนึงถึงความเสียหายที่จะเกิดแก่ประชาชนส่วนรวม และผลกระทบต่อความมั่นคงของระบบสถาบันการเงินของประเทศ ทั้งที่ในการพิจารณาอนุมัติสินเชื่อจำเป็นต้องอาศัยหลักเกณฑ์การให้สินเชื่อเข้ามาใช้ประกอบการวิเคราะห์และตัดสินใจ เพื่อให้สินเชื่อที่ปล่อยออกไปไม่กลายเป็นสินเชื่อที่มีปัญหา ทั้งนี้ ผู้ให้สินเชื่อควรจะต้องพิจารณาด้วยความละเอียดรอบคอบ โดยมีความระมัดระวังในฐานะผู้มีวิชาชีพและอยู่ภายใต้กรอบที่กฎหมายกำหนดไว้ด้วยมิฉะนั้นย่อมจะมีความรับผิดชอบตามกฎหมาย

การให้สินเชื่อที่มีการฝ่าฝืนกฎหมายหรือกระทำโดยทุจริต จนเกิดเป็นหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPLs) จำนวนมาก เพราะผู้ให้สินเชื่อไม่ถือปฏิบัติตามหลักเกณฑ์การพิจารณาให้สินเชื่อขาดการวิเคราะห์ความเป็นไปได้ของโครงการ วัตถุประสงค์ หลักประกัน ตลอดจนความสามารถในการชำระหนี้ของลูกค้า รวมถึงกฎหมายที่กำกับดูแลสถาบันการเงินคือ พระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. 2505 พระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจเงินทุน ธุรกิจหลักทรัพย์ และธุรกิจเครดิตฟองซิเออร์ พ.ศ. 2522 และกฎหมายเฉพาะที่กำหนดความผิดสำหรับผู้มีตำแหน่งหน้าที่รับผิดชอบในการดำเนินงานหรือบริหารงาน เช่น พระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ. 2535 พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 พระราชบัญญัติว่าด้วยความรับผิดชอบของพนักงานในองค์การของรัฐหรือหน่วยงานของรัฐ พ.ศ. 2502 เป็นต้น

จากการศึกษาพบว่า ส่วนใหญ่ในการดำเนินคดีกับผู้บริหารสถาบันการเงินโดยธนาคารแห่งประเทศไทย เป็นการกระทำความผิดอันเนื่องมาจากการให้สินเชื่อที่มีลักษณะเป็นการฝ่าฝืนระเบียบหรือคำสั่งของธนาคารแห่งประเทศไทย และการกระทำโดยทุจริต ดังนี้

จากสถิติคดี¹ ที่ธนาคารแห่งประเทศไทยกล่าวโทษผู้บริหารสถาบันการเงินรวมทั้งหมด 45 คดี โดยเป็นธนาคารพาณิชย์ 27 คดี ความเสียหายกว่า 2.9 หมื่นล้านบาท และบริษัทเงินทุน และบริษัทเครดิตฟองซิเอร์ 18 คดี ความเสียหายกว่า 1.3 หมื่นล้านบาท ยอดรวมความเสียหายทั้งสิ้น 4.2 หมื่นล้านบาท และจากแหล่งข่าวของบังคับการสืบสวนสอบสวนคดีเศรษฐกิจ² (สศค.) เกี่ยวกับความคืบหน้าของคดีที่ธนาคารแห่งประเทศไทยร้องทุกข์กล่าวโทษ ผู้บริหารสถาบันการเงินทุจริต ต่อตำแหน่งหน้าที่ทำให้สถาบันการเงินได้รับความเสียหายในช่วงวิกฤตเศรษฐกิจ ระหว่างปี 2538-2541 ธนาคารแห่งประเทศไทยได้ร้องทุกข์กล่าวโทษมายังกองบังคับการสืบสวนสอบสวนคดีเศรษฐกิจ จำนวน 45 คดี ขณะนี้กองบังคับการสืบสวนสอบสวนคดีเศรษฐกิจได้ส่งสำนวนไปยังอัยการสูงสุดทั้งหมดแล้วเมื่อปลายปีที่ผ่านมา ประกอบด้วยคดีที่ธนาคารกรุงเทพฯ พาณิชยกรรม จำกัด (มหาชน) จำนวน 26 คดี คดีของธนาคาร 5 แห่ง คือ ธนาคารแหลมทอง, ธนาคารศรีนคร, ธนาคารนครหลวงไทย, ธนาคารกรุงไทย และธนาคารอาคารสงเคราะห์ และบริษัทเงินทุนหลักทรัพย์อีก 12 คดี คือ บงล.มหาทุน, บงล.เจ้าพระยา, บงล.ไทยฟูจิ, บงล.ตะวันออกฟลายแนชั่น (1991), บงล.ซีทก้า, บงล.นิธิภัทร, บงล.จีเอฟ, บง.เอกธนกิจ, บงล.ศรีมิตร, บงล.ไทยแคปปิตอล จำนวน 2 คดี และ บงล. นครหลวงเครดิต

โดยกองบังคับการสืบสวนสอบสวนคดีเศรษฐกิจ ส่งไม่ฟ้อง 3 คดี คือ บงล.มหาทุน, บงล. เจ้าพระยาและบงล.ตะวันออกฟลายแนชั่น ซึ่งจากความคืบหน้าของการดำเนินคดีขณะนี้ส่วนใหญ่มักจะอยู่ที่การพิจารณาของสำนักงานอัยการว่าจะส่งฟ้องศาลหรือไม่ ขณะนี้มีเพียง 3 คดีเท่านั้นที่ศาลอ่านคำพิพากษาแล้วและตัดสินว่าผู้บริหารสถาบันการเงินที่ถูกกล่าวโทษมีความผิดจริง ประกอบด้วยคดี บง.เชียงใหม่เทรดดิ้ง, บริษัทเงินทุนมิตรแลนด์ และธนาคารแหลมทอง จำกัด สำหรับคดีบริษัทเงินทุนเชียงใหม่เทรดดิ้งถือว่าสิ้นสุดแล้วเพราะศาลฎีกามีคำพิพากษาขึ้นตามศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์

คดีที่ธนาคารแห่งประเทศไทยกล่าวโทษนายศิริรินทร์ นิมมานเหมินท์ ที่อยู่ชั้นพนักงานอัยการ แต่อยู่ระหว่างการพิจารณาของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ปปช.) เนื่องจากนายศิริรินทร์ นิมมานเหมินท์ ได้ร้องขอความเป็นธรรมจึงต้องตั้งคณะทำงานร่วมกับปปช. เพื่อสอบพยานเพิ่มเติมอีกครั้ง

¹ การเงินการคลังการธนาคาร, อีคอนนิวส์, 3 กันยายน 2544, หน้า 24.

² หนังสือพิมพ์กรุงเทพธุรกิจ, สศค. วิตกผู้บริหารไฟแนนซ์ “ลอยนวล” เหตุอัยการอิงพลาต เพราะเศรษฐกิจฟองสบู่, 10 กรกฎาคม 2545.

นอกจากนี้ยังมีคดีที่พนักงานอัยการและพนักงานสอบสวนสั่งไม่ฟ้อง 4 คดีคือ บง.จีเอฟ, บงล.ตะวันออกฟายแน้นซ์, และบง.เจ้าพระยา ส่วนคดีธนาคารนครหลวงไทย จำกัด ซึ่งธนาคารแห่งประเทศไทยได้มีการกล่าวโทษนายสม จาตุศรีพิทักษ์ ทางพนักงานอัยการมีความเห็นสั่งไม่ฟ้อง

สำหรับคดีสถาบันการเงินที่มีการตัดสินลงโทษผู้กระทำผิดมีดังนี้

1. คำพิพากษาฎีกาที่ 1369/2538 ว่าด้วยความผิดของพนักงานในองค์การหรือหน่วยงานของรัฐ (ตามใจ ขำภโศ)

ขณะเกิดเหตุโจทก์เป็นรัฐวิสาหกิจและจำเลยเป็นพนักงานของโจทก์ จึงมีฐานะเป็นพนักงานรัฐวิสาหกิจ

จำเลยจงใจหาวิธีการหลีกเลี่ยงไม่ปฏิบัติตามระเบียบและวัตถุประสงค์ในรูปสินเชื่อที่แท้จริงโดยทุจริต ซึ่งเกินอำนาจอนุมัติ แต่กลับไม่เสนอของอนุมัติจากคณะกรรมการธนาคารโจทก์ตามระเบียบ อันเป็นวิธีการเลี่ยงไม่ยอมปฏิบัติตามข้อทักท้วงและไม่ปฏิบัติตามระเบียบที่กำหนดไว้ให้ถูกต้อง ทั้งยังมีการเพิ่มจำนวนสินเชื่อที่เกินอำนาจหลายครั้ง ซ้ำชัดว่าเพื่อเอื้อประโยชน์กันแก่ลูกหนี้เป็นเจตนาทุจริต

2. คำพิพากษาฎีกาที่ 2191/2541 (ธนาคารสยาม)

จำเลยที่ 1 และจำเลยที่ 3 ต่างก็เป็นกรรมการผู้จัดการใหญ่ มีหน้าที่ดูแลกิจการและให้พนักงานปฏิบัติตามระเบียบของธนาคารที่ได้วางไว้ ตลอดถึงการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติว่าด้วยธนาคารพาณิชย์ เมื่อมีการปล่อยสินเชื่อให้กู้ยืมเงิน การค้าประกันและอวัลตัวเงินไม่เป็นไปตามระเบียบปกติของธนาคารมิได้เร่งรัดติดตามหนี้สิน หรือดำเนินการใดเพื่อแก้ไขหนี้ดังกล่าวมีการให้สินเชื่อแก่กลุ่มผู้บริหารมาก แม้ว่าการให้สินเชื่อดังกล่าวจะไม่ขัดต่อพระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ฯ มาตรา 12 (2) และมาตรา 12 ทวิ ก็ตาม แต่หนี้ในกลุ่มดังกล่าวหลักประกันไม่คุ้มหรือไม่มีเลย เป็นเหตุให้ธนาคารได้รับความเสียหาย เป็นการทำให้ธนาคารต้องใช้จ่ายสินไหมทดแทน หรือโดยสามัญสำนึกของวิญญูชนผู้ประกอบการค้าเช่นนั้นควรจะพึงรู้ได้แต่มิได้กระทำการใดเพื่อปกป้องความเสียหายอันจะเกิดแก่โจทก์ จึงถือได้ว่าจำเลยที่ 2 ที่ 5 ที่ 6 และที่ 7 มิได้ใช้ความเอื้อเพื่อสอดส่องในการประกอบกิจการของโจทก์ จะอ้างว่าไม่รับรู้การบริหารงานของโจทก์หรือมิได้มาทำงานเป็นประจำก็ดี ไม่มีหน้าที่ก็ดี เพื่อปิดความรับผิดชอบของตนหาได้ไม่

3. คดีธนาคารแหลมทอง จำกัด (มหาชน) ปัจจุบันคือธนาคารรัตนสิน จำกัด (มหาชน)³

เนื่องจากธนาคารแห่งประเทศไทยมีคำสั่งให้ธนาคารแหลมทอง จำกัด (มหาชน) ถือปฏิบัติคือ ในการให้สินเชื่อแก่ลูกค้ารายใหม่ จะต้องเป็นธุรกิจที่มีผลการดำเนินงานที่น่าเชื่อถือได้ และจะต้องวิเคราะห์ฐานะของลูกค้า ผู้ค้ำประกัน หลักทรัพย์ที่ลูกค้านำมาเป็นประกัน ตลอดจนความสามารถในการชำระหนี้คืน และความเป็นไปได้ของธุรกิจของลูกค้าอย่างรอบคอบและถี่ถ้วน และในกรณีที่เป็นการให้สินเชื่อตั้งแต่ 30 ล้านบาทขึ้นไป จะต้องมีการประเมินหรือจําเป็นเป็นประกันเต็มจำนวนหนี้ให้ถูกต้องตามกฎหมายแต่นาง ก. กรรมการผู้จัดการของธนาคารแหลมทอง จำกัด (มหาชน) ได้อนุญาตให้มีหรือการจ่ายเงินสินเชื่อให้แก่บริษัทลูกหนี้ โดยไม่มีหลักทรัพย์จําเองหรือจําเป็นเป็นประกันเต็มจำนวนหนี้ หรือภาวะผูกพันให้ถูกต้องตามกฎหมาย ทั้ง ๆ ที่ลูกหนี้มีผลประกอบการขาดทุนสะสม เป็นการให้สินเชื่อแก่ธุรกิจของลูกหนี้ที่มีผลการดำเนินงานที่ไม่น่าเชื่อถือ โดยไม่ได้วิเคราะห์หรือประเมินความสามารถในการชำระหนี้ของลูกหนี้ และความเป็นไปได้ของธุรกิจของลูกหนี้อย่างรอบคอบ และถี่ถ้วนขึ้นอยู่กับความสำเร็จในการดำเนินงานของบริษัทในอนาคต ถือเป็นการกระทำที่ฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของธนาคารแห่งประเทศไทย ตามมาตรา 24 ทวิ แห่งพระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ โดยได้ให้สินเชื่อโดยไม่มีหลักประกันจําเอง ทำให้ธนาคารแหลมทอง จำกัด (มหาชน) และผู้ถือหุ้นธนาคารดังกล่าวได้รับความเสียหาย เพราะลูกหนี้ไม่สามารถชำระหนี้ได้

4. คดีเชียงใหม่ทรีสต์⁴ ศาลฎีกาตัดสินพิพากษาจำคุกอดีต 2 ผู้บริหาร 20 ปี พร้อมปรับกว่าอีก 6 ล้าน ฐานยกยอกสินทรัพย์สภาพคล่อง ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับหลักทรัพย์รัฐบาลกว่า 1,051 ล้านบาท โดยโจทก์ยื่นฟ้องว่า เมื่อวันที่ 24 กรกฎาคม - 3 ธันวาคม 230 จำเลยทั้งห้าคนร่วมกันบังอาจดำรงทรัพย์สินสภาพคล่องส่วนเฉลี่ยรายสัปดาห์ของทุกสิ้นวันทำการประจำสัปดาห์ ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับหลักทรัพย์รัฐบาลไทย โดยส่วนเฉลี่ยรายสัปดาห์มีจำนวน 56,800,000 บาท คิดเป็น 5.4 เปอร์เซ็นต์ ของจำนวนเงินที่บริษัทมีหน้าที่ต้องชำระคืน จำนวน 1,051,123 ล้านบาท

³ ข่าวธนาคารแห่งประเทศไทย ฉบับที่ 27/2542 [Online]. Available from : <http://botweb/govnr/public/botnews/news2542/n2742t.htm>.

⁴ หนังสือพิมพ์กรุงเทพธุรกิจ, ฉบับวันที่ 30 พฤศจิกายน 2545, หน้า 1 และ 8.

นอกจากนี้คดีที่อยู่ระหว่างการดำเนินการของทางการ ได้แก่

1. คดีบริษัทเงินทุนเอกธนกิจ (ฟินวัน)⁵ สืบเนื่องจากนายปิ่นฯ ถูกกล่าวหาว่า ได้ร่วมกับอดีตผู้บริหารของบริษัทเงินทุนเอกธนกิจ (ฟินวัน) ยักยอกเงินกว่า 2,167 ล้านบาท โดยก่อนหน้านี้ ศาลแขวงโบลส์ตรீต กรุงลอนดอนตัดสินเมื่อวันที่ 7 มีนาคม 2544 ให้ส่งตัวนายปิ่นฯ เป็นผู้ร้ายข้ามแดน แต่นายปิ่นฯ ได้ยื่นอุทธรณ์ในคดีนี้ตั้งแต่วันที่ 17 กรกฎาคม และใช้เวลาเกือบ 2 สัปดาห์พิจารณาคำร้องของนายปิ่นฯ

การต่อสู้คดีระหว่างทางการไทยกับนายปิ่นฯ ช่วงที่ผ่านมาอยู่ภายใต้ข้อต่อสู้ที่ว่า คดีผู้ร้ายข้ามแดนจะต้องเป็นความผิดสองรัฐ (Double criminality) คือความผิดทั้งไทยและอังกฤษ ดังนั้น คำตัดสินของศาลอุทธรณ์ประเทศอังกฤษครั้งนี้ จึงสร้างความผิดหวังให้กับทางการไทยอย่างมากเพราะมั่นใจมาตลอดว่าจะสามารถนำตัวนายปิ่นฯ มาดำเนินคดีที่เมืองไทยได้

2. กรณีธนาคารกรุงไทยโดยนายศิริินทร์ นิมมานเหมินทร์⁶

ขณะที่นายศิริินทร์ นิมมานเหมินทร์ ดำรงตำแหน่งกรรมการผู้จัดการใหญ่ธนาคารกรุงไทย ได้อนุมัติสินเชื่อให้แก่ลูกหนี้รายหนึ่งคือนางรุจิระศม์ วิไลพันธ์ุ จำนวน 75 ล้านบาทโดยการอาวัลตัวสัญญาใช้เงิน 3 ฉบับ ที่ลูกหนี้ออกให้กับผู้รับเงินเป็นค่าซื้อที่ดิน โดยมีคู่สมรสของลูกหนี้เป็นผู้ค้ำประกัน ทั้งนี้ ลูกหนี้ได้ให้ธนาคารยึดถือเพียงโฉนดที่ดินและหนังสือมอบอำนาจไว้เป็นหลักประกัน ซึ่งต่อมาคู่สมรสของลูกหนี้ถึงแก่กรรมแต่ธนาคารกรุงไทยไม่ได้ให้ลูกหนี้หาผู้ค้ำประกันรายใหม่ หรือนำโฉนดที่ดินของลูกหนี้ไปดำเนินการจดทะเบียนแต่ประการใด

ปัญหาและอุปสรรคของการดำเนินคดีความผิดทางเศรษฐกิจ

1. การนำโทษทางอาญามาใช้กับความผิดอาญาทางเศรษฐกิจ จะเห็นได้ว่าโทษตามที่ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 18 กำหนดไว้ ได้แก่ ประหารชีวิต จำคุก กักขัง ปรับและริบทรัพย์สิน แต่ที่สามารถนำมาใช้ลงโทษกับนิติบุคคลได้จริงจะมีได้แต่เฉพาะโทษปรับและริบทรัพย์สินเท่านั้น นอกจากนี้ การกำหนดอัตราโทษสำหรับการกระทำความผิดที่ผู้บริหาร กรรมการหรือผู้รับผิดชอบในการดำเนินกิจการที่ไม่รุนแรงเมื่อเทียบกับความเสียหายที่ได้รับ การเพิ่มโทษให้หนักขึ้นและคิดตามความเสียหาย จะช่วยลดอาชญากรรมทางเศรษฐกิจได้มากขึ้น

⁵ การเงินการธนาคาร, ปุ่มแบงก์ในประเทศ, สิงหาคม 2544.

⁶ หนังสือพิมพ์แนวหน้า, ฉบับวันที่ 23 กุมภาพันธ์ 2545, หน้า 10 และ 12.

2. ความผิดประเภทนี้มีรูปแบบการกระทำความผิดที่ซับซ้อนมากโดยผู้บริหารสถาบันการเงินมักอาศัยโอกาสที่ตนเองมีตำแหน่งหน้าที่การงาน หรืออาศัยช่องว่างของกฎหมายในการหลบเลี่ยงที่จะกระทำความผิด ทำให้เป็นการยากที่จะพิสูจน์และนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษได้ ทั้งในแง่พยานหลักฐาน การค้นหาพยานหลักฐาน เพื่อให้ประกอบการดำเนินคดี

3. ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 227 กำหนดให้โจทก์มีหน้าที่ต้องนำสืบให้เห็นว่าจำเลยได้กระทำความผิดจนปราศจากความสงสัย ถ้ามีความสงสัยให้ยกประโยชน์แห่งความสงสัยให้จำเลย มิฉะนั้นจะลงโทษจำเลยไม่ได้ ซึ่งภาระการพิสูจน์ให้สิ้นสงสัยนี้หากว่านำมาใช้กับคดีความผิดทางเศรษฐกิจ จะเป็นการเพิ่มภาระและหน้าที่ให้แก่โจทก์ที่จะนำพยานหลักฐานเข้ามาพิสูจน์ความผิด และถือเป็นอุปสรรคสำคัญในการปราบปรามการกระทำความผิดประเภทนี้เพราะ

(1) ความผิดส่วนใหญ่เกิดจากบุคคลที่มีความรู้ความสามารถ การกระทำผิดมักอาศัยโอกาสหรือช่องว่างของกฎหมายในการกระทำความผิด

(2) รูปแบบหรือลักษณะการกระทำความผิดมีความซับซ้อนยุ่งยากกว่าคดีทั่วไป

(3) การค้นหาพยานหลักฐานเพื่อนำมาพิสูจน์ความผิด ซึ่งส่วนใหญ่มักจะอยู่ในความครอบครองของผู้กระทำความผิด โอกาสที่จะทำลาย ยักย้าย หรือทำให้พยานหลักฐานสูญหายทำได้โดยง่าย

จะเห็นได้ว่า ความรับผิดชอบทางอาญาของผู้ให้สินเชื่อในประเทศไทยที่ใช้บังคับในปัจจุบันมีความไม่เหมาะสมในหลาย ๆ ด้าน ไม่ว่าจะเป็นบทลงโทษ อัตราส่วนโทษ การรวบรวมพยานหลักฐาน การดำเนินคดี ทำให้ส่งผลกระทบต่อการกระทำความผิดและการดำเนินคดีกับบุคคลที่กระทำความผิด โดยสังเกตได้จากการดำเนินคดีสถาบันการเงินที่ผ่านมาไม่ประสบความสำเร็จในการนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษเท่าที่ควร เช่น คดีบริษัทเงินทุนเอกชนกิจ คดีธนาคารนครหลวงไทย จำกัด (มหาชน) เป็นต้น โดยอาจเกิดจากปัญหาหลายประการ ได้แก่

(1) ปัญหาด้านพยานหลักฐาน

ในการดำเนินคดีกับผู้บริหารสถาบันการเงิน เป็นเรื่องยากสำหรับการค้นหาพยานหลักฐานเพื่อใช้ในการพิสูจน์การกระทำความผิด เนื่องจากบุคคลเหล่านี้ ล้วนแต่เป็นผู้มีความรู้ความสามารถทางการเงิน การธนาคาร มักอาศัยโอกาสจากตำแหน่งหน้าที่ของตนเองนำไปสู่ช่องทางในการกระทำความผิด มีกลวิธีหลีกเลี่ยงต่าง ๆ ประกอบกับพยานหลักฐานที่จะนำมาใช้ประกอบเพื่อยืนยันการกระทำความผิดของผู้บริหาร โดยส่วนใหญ่จะอยู่ในความครอบครองของ

ผู้ที่กระทำความผิด ซึ่งโอกาสที่จะยกย้าย ทำลาย พยานหลักฐานได้ง่ายขึ้น หากเป็นข้อมูลสำคัญที่เป็นประโยชน์ต่อรูปคดี ซึ่งต้องอาศัยอำนาจของผู้ตรวจสอบที่เข้าไปค้นหาข้อมูลเพื่อให้ได้มาซึ่งหลักฐานสำคัญ

(2) ปัญหาด้านบุคลากร

โดยที่คดีสถาบันการเงินมีความจำเป็นจะต้องอาศัยบุคคลที่มีประสบการณ์และมีความเชี่ยวชาญด้านนี้โดยเฉพาะ เพราะแต่ละคดีที่มีการร้องทุกข์กล่าวโทษมีความยากทั้งส่วนของข้อกฎหมายที่จะต้องนำมาปรับใช้ให้เข้ากับรูปแบบของการกระทำความผิดที่มีการพัฒนาพฤติกรรมไปอย่างมาก ซึ่งจะต้องมีการอบรม ฝึกฝนทักษะ และพัฒนาความรู้ของบุคลากรให้มีศักยภาพทั้งในด้านความรู้ความเข้าใจข้อกฎหมายที่มีลักษณะเฉพาะ

(3) ปัญหาความเข้าใจกฎหมาย

ในส่วนของธนาคารแห่งประเทศไทยมีอำนาจกำกับดูแลสถาบันการเงิน โดยมีกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ได้แก่พระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. 2505 พระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจเงินทุน ธุรกิจหลักทรัพย์ และธุรกิจเครดิตฟองซิเอร์ พ.ศ. 2522 และพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 เป็นต้น ซึ่งจะเริ่มต้นกระบวนการฟ้องคดีจากแจ้งความร้องทุกข์ต่อกองบังคับการสืบสวนสอบสวนคดีเศรษฐกิจ จากนั้นพนักงานสอบสวนจะพิจารณาขอหารายละเอียดของคดี โดยแต่ละขั้นตอนเป็นดุลพินิจของหน่วยงานในกระบวนการยุติธรรมที่จะมีความเห็นว่าจะสั่งฟ้องหรือยุติคดี ซึ่งในส่วนของธนาคารแห่งประเทศไทยไม่สามารถก้าวท้าวหรือแทรกแซงการใช้อำนาจทางคดีความได้

ข้อเสนอแนะ

จากการที่ได้ศึกษาวิจัย ผู้เขียนมีข้อเสนอแนะดังนี้

1. ควรกำหนดความรับผิดชอบทางอาญาเป็นความรับผิดโดยเด็ดขาดของผู้บริหาร โดยผลักภาระการพิสูจน์ การนำสืบหักล้างให้แก่ฝ่ายจำเลย เพราะถือว่าบุคคลที่มีตำแหน่งเป็นกรรมการ ผู้บริหาร หรือบุคคลที่รับผิดชอบในการดำเนินงานของสถาบันการเงิน จะต้องเป็นผู้มีความรู้ความสามารถด้านการเงินการธนาคาร มีความระมัดระวังในการบริหารงานเป็นอย่างดี

2. เมื่อพบว่าสถาบันการเงินได้มีการดำเนินงานอยู่ในฐานะที่จะเกิดความเสียหาย การออกคำสั่งของธนาคารแห่งประเทศไทย เพื่อให้แก้ไขฐานะและการดำเนินการอาจจะไม่ทันกับ ความเสียหายที่อาจจะเกิดขึ้น ทั้งนี้ หากปรากฏพยานหลักฐานต่อธนาคารแห่งประเทศไทยว่า สถาบันการเงินได้มีการดำเนินงานอยู่ในลักษณะอันอาจเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายแก่ประชาชน และเป็นการกระทำของกรรมการ ให้ธนาคารแห่งประเทศไทยมีอำนาจดำเนินคดีกับผู้บริหารได้โดยไม่ต้องทำการเปรียบเทียบปรับ

3. การลงโทษเฉพาะการเปรียบเทียบปรับ เมื่อเทียบกับความเสียหายที่สถาบันการเงินได้รับกับที่ผู้บริหารได้รับผลประโยชน์ ทำให้ผู้บริหารกล้าที่จะกระทำความผิดได้อีก และมีโอกาสที่เป็นช่องทางในการกระทำทุจริตได้โดยง่าย ทั้งนี้ เห็นควรให้มีการดำเนินคดีโดยไม่มี การเปรียบเทียบปรับผู้บริหาร เพื่อยับยั้งการกระทำความผิดให้ลดน้อยลง

4. ควรกำหนดให้ความรับผิดชอบทางอาญาของผู้บริหารสถาบันการเงินที่มีหน้าที่ในการจัดการทรัพย์สินให้นำมาบัญญัติไว้เป็นกฎหมายเฉพาะ โดยไม่ต้องอาศัยการพิจารณาความ รับผิดชอบตามประมวลกฎหมายอาญา เช่น ความผิดตามมาตรา 46 นว แห่งพระราชบัญญัติการ ธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. 2505 เมื่อกรรมการกระทำความผิดจะถูกใช้บังคับตามลักษณะความผิด ตามประมวลกฎหมายอาญา

5. การร้องทุกข์กล่าวโทษกับกรรมการหรือผู้บริหารสถาบันการเงินมีข้อจำกัด สำหรับทางการในแง่ของพยานหลักฐานที่จะพิสูจน์ความผิด เพราะการสืบพยานในชั้นศาล พยาน บุคคล พยานเอกสาร ถือเป็นสิ่งสำคัญมากที่ศาลจะใช้รับฟังในการพิจารณาลงโทษผู้กระทำความ ผิด ฉะนั้นควรให้ความสำคัญกับการรวบรวมพยานหลักฐาน โดยถ้าเป็นพยานบุคคล ควรให้พยาน หรือผู้เกี่ยวข้องรายงานข้อเท็จจริง หรือบันทึกถ้อยคำไว้ หรือถ้าเป็นพยานเอกสารควรส่งต้นฉบับ หรือสำเนาเอกสารรับรองสำเนาถูกต้อง รวมทั้งควรให้ปรากฏที่มาของเอกสารด้วย

6. เนื่องจากในการดำเนินคดีจะต้องผ่านกระบวนการชั้นตำรวจ ชั้นอัยการ ที่จะต้องสอบสวนความผิด เพื่อให้ได้ข้อเท็จจริงที่ชัดเจน จึงจะมีความเห็นสั่งฟ้องได้ โดยระหว่าง กระบวนการดังกล่าว มีระยะเวลาพอสมควรที่ผู้ต้องหาจะถือโอกาสหลบหนี หรือมีการยกย้าย ถ่าย เททรัพย์สิน ทำให้เกิดความเสียหายต่อรูปคดีเป็นอย่างมาก ทั้งนี้ควรต้องมีการร่วมมือระหว่าง หน่วยงานในกระบวนการยุติธรรม ที่จะต้องประสานและติดตามเรื่องอย่างใกล้ชิดหรือกำหนดแนว ทางการทำงานของแต่ละหน่วยงานเพื่อให้เกิดความรวดเร็วในการดำเนินคดี

7. ควรมีการกำหนดกฎหมายที่ใช้บังคับกับสถาบันการเงินให้มีบทลงโทษ อัตราส่วนโทษให้หนักขึ้น หรือมีการนำมาตรการบังคับทางอาญาอย่างอื่น เช่น ความผิดเกี่ยวกับสถาบันการเงินเป็นความผิดที่มีผลกระทบต่อประชาชนและต่อสังคมส่วนรวม การลงโทษปรับมักไม่รุนแรง และเทียบไม่ได้กับความเสียหายที่เกิดขึ้น ซึ่งอาจจะมีการนำวิธีการเพื่อความปลอดภัยตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 50 คือ กำหนดมาตรการว่าห้ามประกอบอาชีพนั้น 5-10 ปี เพื่อเป็นการตัดอาชีพทางสังคม

8. ควรมีการประสานความร่วมมือระหว่างหน่วยงานในกระบวนการยุติธรรม เพื่อปรับแนวความคิดในการพิจารณาข้อกฎหมาย การตีความ ตลอดจนพยานหลักฐานที่ใช้ในการดำเนินคดีให้มีความสอดคล้องและเป็นไปในทิศทางเดียวกัน โดยเห็นสมควรให้การดำเนินคดีเกี่ยวกับอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ เป็นไปในรูปของการรวมผู้เชี่ยวชาญของแต่ละหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ มาร่วมกันทำงานเป็นทีม ซึ่งเรียกว่า multi agency task force เพื่อทำหน้าที่ในการประสานงาน เร่งรัดและติดตามการดำเนินคดีในความผิดตามกฎหมายการเงินการคลัง รวมทั้งพิจารณาข้อเท็จจริง ตรวจสอบเอกสารหลักฐาน องค์ประกอบความผิด และหาแนวทางที่จะดำเนินการกับผู้กระทำความผิด

9. ปัจจุบันหน่วยงานในกระบวนการยุติธรรมทางเศรษฐกิจ โดยตำรวจมีกรมสอบสวนคดีพิเศษและอัยการมีสำนักงานคดีเศรษฐกิจและทรัพยากรรับผิดชอบในการทำเฉพาะด้านคดีเศรษฐกิจอยู่ แต่ศาลที่ทำหน้าที่โดยตรงในการพิจารณาพิพากษาอาชญากรรมทางเศรษฐกิจยังไม่มีสำหรับคดีอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ เห็นสมควรมีการจัดตั้งศาลพิเศษเป็นศาลที่มีหน้าที่โดยตรงในการพิจารณาพิพากษาอาชญากรรมทางเศรษฐกิจหรือจะเปิดแผนกคดีเศรษฐกิจขึ้นในศาลอาญาก็ได้ เพื่อพิจารณาคดีที่ส่งมาจากหน่วยงานต่าง ๆ ทั้งนี้เพื่อให้เกิดความสอดคล้องและประสานกันในการทำงาน

10. การบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับอาชญากรรมทางเศรษฐกิจให้มีประสิทธิภาพ จำเป็นต้องอาศัยข้อมูลมากกว่าอาชญากรรมโดยทั่วไป สมควรที่จะให้มีการจัดตั้งศูนย์ข้อมูลสถิติคดีเพื่อใช้เป็นแหล่งฐานข้อมูลกลางสำหรับคดีเศรษฐกิจหรือคดีพิเศษขึ้น ซึ่งอาจอยู่ในความรับผิดชอบของศาลหรือกระทรวงยุติธรรมก็ได้ หรืออาจมีการเชื่อมโยงแหล่งข้อมูลกันระหว่างหน่วยงานต่าง ๆ

11. ปัจจุบันการดำเนินคดีความผิดที่เกี่ยวกับสถาบันการเงินโดยอาศัยกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินสามารถดำเนินการได้ตามความผิดมูลฐานตามมาตรา 3 (4) คือ ความผิดเกี่ยวกับการยกยอกหรือข้อโกงหรือประทุษร้ายต่อทรัพย์หรือกระทำโดยทุจริตตามกฎหมายว่าด้วยธนาคารพาณิชย์ ฯลฯ เท่านั้น ควรให้มีการเพิ่มเติมความผิดมูลฐานตามกฎหมายฟอกเงินให้มากกว่าเดิม เช่น ความผิดฐานทำให้เสียทรัพย์ ความผิดโกงเจ้าหนี้ ความผิดเกี่ยวกับเอกสาร เป็นต้น



สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

รายการอ้างอิง

ภาษาไทย

การดำเนินคดีการเงินในกระบวนการยุติธรรม. เอกสารประกอบการสัมมนา กระทรวงยุติธรรมและ
ธนาคารแห่งประเทศไทย. ศูนย์ประชุมสหประชาชาติ, 1 กันยายน 2542.

กิติพงษ์ อรุณีพัฒน์พงศ์และคณะ. คู่มือกฎหมายบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย. กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์
การเงินการธนาคาร, 2544.

เกริกเกียรติ พิพัฒน์เสรีธรรม.ศาสตราจารย์. วิวัฒนาการของระบบธนาคารพาณิชย์ไทย. ครั้งที่ 1.
กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2536.

โครงการ การพัฒนากระบวนการยุติธรรมไทยกับปัญหาอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ. 10 ปี
การดำเนินคดีตลาดเงิน ตลาดทุนไทย: ประสบความสำเร็จหรือล้มเหลวเพียงใด.
ตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย วันที่ 12 ธันวาคม 2545.

เจริญ เจษฎาวัลย์. เทคนิคการตรวจสอบทุจริต FRAUD DETECTION TECHNIQUES. จัดพิมพ์
จำหน่ายโดยบริษัทพอดี้ จำกัด, 2543.

เจริญ เจษฎาวัลย์. ระบบการควบคุมภายในของธนาคาร & สถาบันการเงิน. พิมพ์ครั้งที่ 2. โรงพิมพ์
กรุงเทพฯ, 2527.

ชนินทร์ พิทยาวิจิธ. ธนาคารพาณิชย์ใช้มาตรการอะไรในการพิจารณาปล่อยสินเชื่อ. ครั้งที่ 1.2512
ชาย กิตติคุณามรณ. เรียนลัดกับการวิเคราะห์สินเชื่อ. พิมพ์ครั้งที่ 1.ปทุมธานี : โรงพิมพ์ พี พรินติ้ง
กรุ๊ป จำกัด, 2539.

ชมเพลิน จันทรเรืองเพ็ญ. เศรษฐศาสตร์การเงินและการธนาคาร. ครั้งที่ 1. กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2535.

ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศาสน์. โทษทางอาญาทางเศรษฐกิจ. วารสารนิติศาสตร์ ปีที่ 23 ฉบับที่ 3: หน้า
563-612.

ชัยชาญ วิบูลศิลป์. เจาะวิกฤตสถาบันการเงินไทย. พิมพ์ครั้งที่ 1. กรุงเทพมหานคร : ห้างหุ้นส่วน
จำกัดเอราวัณการพิมพ์, 2541.

ณัฐวสา ฉัตรไพฑูรย์. ขอบเขตการกำหนดข้อสันนิษฐานความรับผิดชอบทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคล.
วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2536.

ดารณี พุทธิวิบูลย์. การจัดการสินเชื่อ. คณะพาณิชย์ศาสตร์และการบัญชี จุฬาลงกรณ์
มหาวิทยาลัย, 2530.

- ธนาคารแห่งประเทศไทย. เอกสารประกอบการบรรยาย “บทบาทและหน้าที่ของธนาคารแห่งประเทศไทยเกี่ยวกับการดำเนินนโยบายกำกับสถาบันการเงิน” 17 มกราคม 2546.
- บริษัทศูนย์วิจัยกสิกรไทย. AMC : ก้าวสำคัญในการแก้ปัญหา NPL ของสถาบันการเงิน. กระแสรวคน ปีที่ 5 ฉบับที่ 703 (9 กรกฎาคม 2542).
- ปกรณ์ วิทยานนท์. การปฏิรูประบบการเงินในประเทศไทย. สถาบันวิจัยเพื่อการพัฒนาประเทศไทย, 2543.
- ปกรณ์ วิทยานนท์. สินเชื่อที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPL) และการปรับโครงสร้างหนี้ในประเทศไทย. ครั้งที่ 1. กรุงเทพฯ : สถาบันวิจัยเพื่อการพัฒนาประเทศไทย, 2545.
- พงศ์ธร บุญอารีย์. พตท. คำอธิบายประมวลกฎหมายอาญาว่าด้วยความผิดเกี่ยวกับทรัพย์และลูกโทษ. ภาควิชากฎหมายสารบัญญัติ กองบังคับการวิชาการ โรงเรียนนายร้อยตำรวจ. ระบบการตรวจสอบการทุจริตในสถาบันการเงิน. เอกสารประกอบการเสวนาทางวิชาการ ศูนย์ข้อมูลอาชญากรรมทางธุรกิจและการฟอกเงิน. โรงแรมสยามซิตี 25 มกราคม 2545.
- วิโรจน์ พูนสุวรรณ/พิชิตพล เอี่ยมมงคลชัย. จัดการอย่างไรกับ NPL . การเงินการธนาคาร หน้า 126-127.
- วานิช พลุวังกาญจน์. คัมภีร์บริหารสินเชื่ออย่างมีประสิทธิภาพ. ครั้งที่ 1. นนทบุรี : สำนักพิมพ์จักรกาญจน์, 2530.
- วาทิน คำทรงศรี. ปัญหาการสืบสวนสอบสวนคดีอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ. วารสารนิติศาสตร์ ปีที่ 21 ฉบับที่ 4 (ธันวาคม 2534) หน้า 485-494.
- วเรศ อุปาดิก. เศรษฐศาสตร์การเงินและการธนาคาร. ครั้งที่ 2. กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2535.
- สิทธิพล สุทธนะวุฒิ. วิกฤตธนาคารพาณิชย์กับมาตรการทางกฎหมาย. วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2541.
- สุรศักดิ์ วาจาสิทธิ์. หน้าที่ของกรรมการบริษัทตามกฎหมายอังกฤษและกฎหมายไทย. บทบัณฑิตย เล่มที่ 44 ตอน 4 (ธันวาคม 2531).
- สุนัย มโนมัยอุดม. ความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล. ตุลพาห ปีที่ 31 เล่ม 4 (กรกฎาคม-สิงหาคม 2527) หน้า 16-36.
- สมบุญ สิริประชัย. ดร., ชีพจรเศรษฐกิจ, พฤศจิกายน- ธันวาคม 2542.

สมพร แดงดี. การใช้ดุลพินิจในการให้สินเชื่อทางธุรกิจกับความรับผิดชอบทางอาญา : ศึกษาเฉพาะกรณีให้สินเชื่อเพื่อประกอบงำกิจการ.วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2542.

หยุด แสงอุทัย.ศาสตราจารย์. กฎหมายอาญา ภาค 1. พิมพ์ครั้งที่ 16. กรุงเทพฯ ฯ : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2537.

หยุด แสงอุทัย.ศาสตราจารย์.ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป.พิมพ์ครั้งที่ 12. กรุงเทพฯ ฯ : รุ่งเรืองสารนิตการพิมพ์, 2538.

ภาษาอังกฤษ

FINANCE. asiamoney, APRIL 2001.

Lewis D. Solomon Donald E. Schwartz Jeffrey D. Bauman Llliott J. Weiss, Corporations Law and Policy. Material and Problem.American Casebook Series 1994.

Corporate Criminal Liability [Online]. Available from : Lexis.nexis.com/lawschool, see 4 Buff. Crim. L.R. 283, Copyright c 2000 Buffalo Criminal Law Review.

<http://botweb/fsupv/public/announce/bsloan.htm>

<http://www.japan-emb.org.sg/JapanAccess/badloans.htm>, The Problem of Bad Loans in the Japanese Financial Sector, Professor Akio Kuroda School of Political Science and Economics Meiji University.

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ประวัติผู้เขียนวิทยานิพนธ์

นางสาวศิวพร วงศ์สุนทร สำเร็จการศึกษานิติศาสตรบัณฑิต จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย เมื่อปีการศึกษา 2540 เข้าศึกษาปริญญาโทนิติศาสตรมหาบัณฑิต เมื่อปีการศึกษา 2543 ปัจจุบันเป็นนิติกร สายคดี ธนาคารแห่งประเทศไทย



สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย